DANIEL **CHIARETTI**
FABIANA GALERA **SEVERO**

COMENTÁRIOS AO ESTATUTO DOS REFUGIADOS

2
VOLUME

Coleção
LEIS ESPECIAIS COMENTADAS

Coordenação
CAIO PAIVA

2019

NOTA DO COORDENADOR

A coleção *Leis Especiais Comentadas* tem como objetivo oferecer ao leitor uma oportunidade de consolidar o seu conhecimento a respeito das principais leis especiais, servindo tanto a quem presta concursos públicos para carreiras jurídicas quanto a quem, já integrando estas carreiras, pretende se aprimorar ou se atualizar profissionalmente.

A metodologia da coleção envolve não apenas os comentários doutrinários e a sistematização da jurisprudência dos tribunais superiores – e de tribunais internacionais de direitos humanos, quando oportuno –, mas também aplicações práticas do conhecimento apresentado.

Com o conhecimento obtido a partir da leitura dos volumes que compõem a coleção *Leis Especiais Comentadas,* o leitor certamente estará mais capacitado e crítico para enfrentar seus desafios profissionais.

Caio Paiva

Defensor Público Federal
Especialista em Ciências Criminais
Autor de obras jurídicas

ABREVIATURAS E SIGLAS

ACNUR	Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
CNIg	Conselho Nacional de Imigração
CONANDA	Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente
CONARE	Comitê Nacional para Refugiados
Convenção de 1951	Convenção de 1951 relativa ao Estatuto dos Refugiados
Convenção contra a Tortura	Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Crueis, Desumanos ou Degradantes
CtIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
DPU	Defensoria Pública da União
Lei de Migração	Lei nº 13.445/2017, que institui a Lei de Migração
OIM	Organização Internacional para as Migrações
ONU	Organização das Nações Unidas
Protocolo de 1967	Protocolo de 1967 relativo ao Estatuto dos Refugiados
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
UNFPA	Fundo da População das Nações Unidas

SUMÁRIO

1. Apresentação

Este livro tem por objetivo comentar o Estatuto dos Refugiados estabelecido no ordenamento jurídico brasileiro, à luz da proteção internacional dos refugiados, em âmbito global e regional, com foco na experiência de atuação prática na defesa de refugiados no Brasil.

Para tanto, serão comentados os dispositivos da Lei nº 9.474/97, com referência à sua inspiração normativa na Convenção de 1951 e em outros tratados internacionais de direitos humanos, contextualizando precedentes internacionais paradigmáticos. Também será feita referência à legislação e à jurisprudência migratória nacionais pertinentes, a exemplo da Lei de Migração.

Serão apresentados casos concretos emblemáticos, assim como experiências de atuação dos autores em casos concretos, ao longo de oito anos trabalhando com migrações e refúgio na Defensoria Pública da União, seja em casos individuais, em sede de tutela coletiva, como também por meio de articulação política interinstitucional e com a sociedade civil.

O livro apresenta, assim, maior enfoque na atuação prática, sem prejuízo da sistematização de reflexões acadêmicas para fundamentação dos institutos envolvidos.

Por fim, as questões relativas ao direito dos refugiados também serão ilustradas com referências literárias e cinematográficas pertinentes.

Boa leitura!

2. As origens do refúgio[2]

Em que pese seja possível traçar um panorama histórico da distinção entre nacionais e estrangeiros desde, pelo menos, a Antiguidade Clássica, para fins desta obra é suficiente um recuo até a emergência dos Estados modernos, no século XVI. De fato, é com os Tratados de Vestfália de 1648 que a noção de soberania e a regra de territorialidade permitem que os Estados se organizem em um formato que, grosso modo, dura até os dias de hoje.

Este modelo permitirá o uso de critérios territoriais e étnicos para definir quem pertence a determinada comunidade política. Mas mesmo nos séculos seguintes à Paz da Vestfália o fluxo migratório era muito diferente daquele existente nos dias atuais. Havia, até o começo do século XX, muito pouco controle da entrada e saída de pessoas dos países, muitos dos quais sequer existiam em seus formatos atuais, como é o caso da Itália, da Alemanha e das nações que surgiram após as descolonizações. O passaporte, documento muito importante na contemporaneidade para o fluxo de pessoas, apareceu na Europa apenas em 1914 (KUKATHAS, 2003, p. 569).

A situação mudará no período entre as duas Guerras Mundiais. Neste período o fluxo migratório aumenta consideravelmente, em especial graças aos conflitos que emergiram no território europeu. Foi marcante, por exemplo, o fluxo de 2 milhões de russos e armênios entre 1917 e 1926. A partir deste momento os países passaram a tentar estruturar uma forma de lidar com esse contingente de pessoas.

Uma primeira tentativa foi feita no âmbito da Liga das Nações, organismo internacional criado pelo Tratado de Versalhes e que foi uma espécie de antecessora da ONU. O Tratado das Minorias foi muito importante neste contexto ao buscar garantir a proteção de grupos que viviam nos Estados envolvidos na 1ª Guerra Mundial, além de trazer de forma muito pioneira o ser humano para o foco do direito internacional, o que implicava inclusive uma mitigação da soberania.

Houve também esforços especificamente com relação aos refugiados. Apesar da Convenção que emerge desses esforços em 1933 trazer uma ampla gama de direitos para os refugiados, a adesão foi muito baixa. A relutância dos países em aderir a um modelo de proteção de refugiados pode ser explicada, em parte, pela expansão do papel do Estado e a emergência da Grande Depressão, o que gerou um discurso no sentido de uma maior proteção dos nacionais. Além disso, o problema dos refugiados era visto como passageiro.

Daí porque Hannah Arendt afirmou que o surgimento dos refugiados no começo do século XX simbolizou o triunfo do Estado-nação. De fato, graças a esse modelo fundado na nacionalidade e em critérios étnicos, criou-se um contingente de

---

2 Para este capítulo foram consultadas as seguintes obras: HATHAWAY, 2005; JUBILUT, 2007; FISCHEL DE ANDRADE, 2017.

pessoas forçadas a abandonar seus lares ao mesmo tempo em que foram privadas de cidadania. Com isso, essa população passa a não contar com nenhuma forma de proteção. A falta de cidadania subtraiu dessas pessoas o direito a ter direitos. Segundo Arendt, as guerras civis que sobrevieram à 1ª Guerra Mundial "foram seguidas pela migração de compactos grupos humanos que, ao contrário dos seus predecessores mais felizes, não eram bem-vindos e não podiam ser assimilados em parte alguma. Uma vez fora do país de origem, permaneciam sem lar; quando deixavam o seu Estado, tornavam-se apátridas; quando perdiam os seus direitos humanos, perdiam todos os direitos: eram o refugo da terra" (ARENDT, 1998, p. 300).

Com a 2ª Guerra Mundial o número de deslocados chegou a 11 milhões de pessoas, cifra que se torna ainda mais grave se levarmos em consideração os horrores do Holocausto. Surge então a necessidade de um novo modelo para enfrentar a questão dos refugiados. Assim, inspirados na Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) e retomando a arquitetura dos compromissos anteriores à Grande Depressão, chegou-se à Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, documento internacional mais importante neste tema.

Este novo modelo também incluiu a criação do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR) em 1950.[3] Este é o principal órgão competente para o tratamento da questão do refúgio no âmbito das Nações Unidas[4], incluindo assistência para repatriação voluntária, integração local e reassentamento. O ACNUR possui escritório no Brasil.

O texto originário da Convenção de 1951, contudo, centrava-se nos refugiados europeus envolvidos nos conflitos anteriores à 1951. Havia no texto uma limitação temporal e geográfica muito severa. Contudo, graças a uma pressão pela quebra desse paradigma eurocêntrico, há a adoção do Protocolo relativo ao Estatuto dos Refugiados de 1967 que levanta estas limitações.

O Brasil é signatário, atualmente sem reservas, tanto da Convenção de 1951 quanto do Pacto de 1967. Mesmo assim entre os anos 50-80, em especial durante a Ditadura Militar, o papel do Brasil na recepção de refugiados foi tímido, apesar de ter recebido alguns grupos importantes, incluindo húngaros, vietnamitas, portugueses, angolanos e latino-americanos.

Com a redemocratização o cenário sofre uma mudança considerável. A Constituição de 1988, graças ao *lobby* do ACNUR, passou a contar com uma disposição

[3] Antes do ACNUR tivemos outros organismos internacionais responsáveis pela questão dos refugiados. Inicialmente houve a criação de um Alto Comissariado no âmbito da Liga das Nações, logo após a 1ª Guerra Mundial. Em 1943 foi criada a Administração das Nações Unidas para o Auxílio e Reabilitação (UNRRA), substituída em 1947 pela Organização Internacional dos Refugiados (OIR) que, por sua vez, foi sucedida pelo ACNUR.

[4] A questão palestina, contudo, está sob a responsabilidade da Agência das Nações Unidas de Assistência aos Refugiados da Palestina (UNRWA).

sobre o asilo. Sob a nova Constituição, a avaliação dos casos de refúgio foi feita, inicialmente, pelo próprio ACNUR. Enfim, em razão de um ambiente favorável aos direitos humanos durante o governo Fernando Henrique Cardoso, bem como a intensa articulação da sociedade civil e do ACNUR, foi promulgada a Lei nº 9.474/97, marco legal sobre refúgio no Brasil.

Dentro deste novo paradigma o número de refugiados no Brasil tem subido ano a ano. Segundo dados do CONARE (Comitê Nacional para os Refugiados)[5], 33.866 pessoas solicitaram o reconhecimento da condição de refugiado no Brasil em 2017. Os venezuelanos, no período, representaram mais da metade dos pedidos realizados, com 17.865 solicitações. Na sequência estão os cubanos (2.373), os haitianos (2.362) e os angolanos (2.036). Os estados com mais pedidos de refúgio são Roraima (15.955), São Paulo (9.591) e Amazonas (2.864), segundo dados da Polícia Federal. Para termos uma ideia do aumento, basta dizer que em 2011 foram feitos 3.220 pedidos. Já o número de refugiados reconhecidos no Brasil até 2017 estava na casa das 10.145 pessoas, sendo que 39% são sírios. Novamente a título de comparação, em 2011 este número estava em 3.361. Além disso, vale ressaltar que estes dados, apesar de refletirem uma clara tendência de aumento do fluxo de refugiados, representam um retrato de um momento histórico específico. Em períodos anteriores o fluxo foi dominado por outras nacionalidades, como haitianos e sírios.

Apesar dos números serem expressivos, no contexto mundial podem ser considerados modestos. De acordo com dados do ACNUR, há no mundo 65,6 milhões de pessoas deslocadas involuntariamente, 22,5 milhões das quais são refugiados. Mais da metade deste número é composto de pessoas da Síria, Afeganistão e Sudão do Sul. Por fim, para termos uma dimensão mais precisa da proporção no Brasil, podemos mencionar que a Turquia, por exemplo, possui atualmente 2,9 milhões de refugiados em seu território, enquanto o Líbano, com pouco mais de 6 milhões de habitantes, possui 1 milhão de refugiados.

Estes dados, por si só, já demonstram a importância do tema na contemporaneidade e a necessidade de um modelo de refúgio robusto o suficiente para evitar a violação de direitos humanos.

3. Conceito de refugiado

> Art. 1º Será reconhecido como refugiado todo indivíduo que:
>
> I - devido a fundados temores de perseguição por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas encontre-se fora de seu país de nacionalidade e não possa ou não queira acolher-se à proteção de tal país;

---

[5] Dados retirados da publicação "Refúgio em números", 3ª Ed. Disponível em: < http://www.acnur.org/portugues/wp-content/uploads/2018/04/refugio-em-numeros_1104.pdf> Acesso em 4/06/2018.

II - não tendo nacionalidade e estando fora do país onde antes teve sua residência habitual, não possa ou não queira regressar a ele, em função das circunstâncias descritas no inciso anterior;

III - devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país.

3.1. Refúgio e figuras afins

O conceito de refugiado será desenvolvido com mais rigor adiante. Por ora, podemos conceituar o refugiado, a partir da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967, como aquela pessoa que "temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele". Veremos, contudo, que a Lei nº 9.474/97 adota um conceito ampliado de refugiado, incluindo a pessoa que, em razão de grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigada a deixar seu país de nacionalidade para buscar proteção em outro país.

De todo modo, o conceito clássico de refugiado é suficiente para, antes de quaisquer aprofundamentos, estabelecermos algumas distinções com figuras afins.

3.1.1. Asilo

Como explica André de Carvalho Ramos, tanto asilo quanto refúgio podem ser enquadrados no gênero "asilo em sentido amplo", o qual consiste no conjunto de institutos que asseguram o acolhimento àquelas pessoas que, em razão de determinadas perseguições, não podem retornar ao local de residência ou nacionalidade. As espécies deste gênero são o asilo, que abordaremos em seguida, e o refúgio, objeto da presente obra (CARVALHO RAMOS, 2011, p. 15).

O asilo é um instituto jurídico por meio do qual um Estado, mediante o exercício de seu poder discricionário, concede proteção a uma pessoa sob sua jurisdição e que esteja sofrendo perseguições políticas. O instituto, ao contrário do refúgio, possui raízes muito antigas, remontando à antiguidade clássica (JUBILUT, 2007, p. 37-42).

No século XX, o asilo contou com previsão expressa em diversos tratados internacionais, em especial na América Latina em razão da instabilidade política do continente.[6] Dentre esses instrumentos, podemos citar a Convenção sobre Asilo (Havana,

---

[6] É preciso ter especial cautela com textos em inglês que usam os termos *refuge*, *asylum* e *asylum seekers* sem grandes distinções. Como mencionamos, as diferenças entre asilo e refúgio são mais presentes no contexto da América Latina.

1928), a Convenção sobre Asilo Político (Montevidéu, 1933), o Tratado sobre Asilo e Refúgio Político (Montevidéu, 1939), a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem (1948), a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), a Convenção sobre Asilo Diplomático e a Convenção sobre Asilo Territorial (1954) e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (São José da Costa Rica, 1969). No Brasil, o asilo conta com previsão no art. 4º da Constituição Federal.

O asilo político subdivide-se em três espécies: asilo territorial, asilo diplomático e asilo militar. No primeiro caso, o solicitante formula o pedido de asilo já no território do Estado asilante, dependendo, portanto, do ingresso no território. O asilo diplomático, a seu turno, consiste no acolhimento do estrangeiro perseguido político nas instalações de Missão Diplomática de um Estado. Por fim, a extensão desse asilo diplomático a navios, aeronaves e locais militares é denominada asilo militar.

Tanto o asilo quanto o refúgio objetivam proteger determinado indivíduo contra perseguição por outro Estado, possuindo um caráter humanitário. Todavia, enquanto no asilo há uma discricionariedade maior por parte do Estado para a concessão, sendo essa decisão de caráter constitutivo (efeitos *ex nunc*), no caso do refúgio a decisão é vinculada aos pressupostos legais, sendo meramente declaratória (efeitos *ex tunc*). Não há, no Brasil, um órgão específico para a concessão do asilo, sendo uma questão diplomática.

Além disso, enquanto o asilo fundamenta-se apenas na perseguição política, o refúgio possui fundamentos mais amplos (raça, religião, grupo social, etc.). Por fim, o refúgio conta com um arcabouço convencional muito mais amplo, inclusive existindo um órgão internacional responsável pela fiscalização do instituto, o ACNUR, havendo uma gama maior de obrigações por parte do Estado para além do acolhimento de proteção (JUBILUT, 2007, p. 49-50).

No entanto, em que pese este comparativo tradicional, a vinculação dos Estados ao Direito Internacional dos Direitos Humanos, e no caso brasileiro à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, mitiga a discricionariedade na concessão do asilo, não sendo possível sustentar, atualmente, uma absoluta liberdade por parte do Estado na negativa do asilo (CARVALHO RAMOS, 2011, p. 24).

Este tema já foi enfrentado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos dentro de sua competência consultiva. Na Opinião Consultiva nº 25/2018, a CtIDH afirmou que o asilo territorial é reconhecido como direito humano nos termos do art. 27.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos e que, em que pese essa proteção não seja aplicável ao asilo diplomático, deve ser respeitado o princípio do *non-refoulement*.[7]

---

[7] Opinião Consultiva OC-25/18 de 30 de maio de 2018 solicitada pela República do Equador. **Corte Interamericana de Direitos Humanos.** Disponível em: < http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_25_esp.pdf>. Acesso em 01/08/2018.

Atualmente o asilo está previsto expressamente na Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração). Segundo a legislação, o asilo político é um ato discricionário do Estado, podendo ser diplomático ou territorial, e é outorgado como instrumento de proteção à pessoa (art. 27). Há ainda uma vedação à concessão do asilo a quem tenha cometido crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos do Estatuto de Roma (art. 28). Os critérios minuciosos estão estabelecidos no Decreto nº 9.199/17, que regulamentou a Lei de Migração.

3.1.2. Deslocados internos

O deslocamento interno ocorre quando indivíduos são obrigados a sair do local de residência, mas não chegam a cruzar as fronteiras do país. Ao lado dos refugiados, os deslocados internos representam um grupo muito relevante dentro do contexto de migrações forçadas em razão de conflitos armados, situação de violência generalizada, violações de direitos humanos ou desastres naturais. Contudo, justamente por não terem cruzado a fronteira, não podem ser considerados refugiados à luz da Convenção de 1951.

Segundo dados do ACNUR, em 2017 havia um número de 40,3 milhões de deslocados interno[8], ou seja, pessoas forçadas a deixarem seus lares, mas permaneceram dentro das fronteiras de seus países. Na América Latina, vale destacar o caso da Colômbia, que conta com mais de 7 milhões de deslocados internos em razão de seus conflitos.[9]

Com o aumento destes fluxos internos, os quais se aliam a violações de direitos e impedimentos de acesso ao refúgio, o ACNUR passou a ter mandato também para este grupo.

Apesar de não haver um documento internacional vinculante que estabeleça os direitos dos deslocados internos, os "Princípios Norteadores sobre Deslocamento Interno" adotados pela Comissão de Direitos Humanos da ONU em 1998 têm sido fundamentais para este grupo[10], inclusive a ponto de estarem sendo progressivamente adotados por agências da ONU e no âmbito doméstico dos Estados (CHETAIL, 2017, p. 205). Neste contexto, podemos mencionar a Convenção da União Africana sobre Proteção e Assistência dos Deslocados Internos da África (2009).

Estes princípios estabelecem uma série de critérios para a proteção dos deslocados internos, incluindo a proibição do deslocamento forçado e a necessidade de garantia dos direitos fundamentais dos deslocados. Dentre esses direitos, vale men-

---

[8] Internally Displaced People. **ACNUR.** Disponível em: <http://www.unhcr.org/internally-displaced-people.html>. Acesso em 14/06/2018.

[9] Colombia. **ACNUR.** Disponível em: <http://www.unhcr.org/pages/49e492ad6.html>. Acesso em 14/06/2018.

[10] O documento foi inclusive reconhecido como importante aparato jurídico internacional para a proteção dos deslocados internos (Resolução A/60/L.1, par. 32, da Assembleia Geral da ONU).

cionar o de procurar proteção em outro país, inclusive para fins de pedido de refúgio (princípio 15).

Um último ponto que merece atenção é o fato dos deslocados internos possuírem ligação com os deslocados ambientais, também conhecidos como "refugiados ambientais", em razão de obstáculos naturais para o cruzamento de fronteiras (MOREIRA e SALA, 2018, p. 36).

3.1.3. Fluxos migratórios mistos

Diante do aumento da complexidade dos movimentos populacionais, dificilmente os fluxos migratórios são uniformes. Ou seja, ao lado de refugiados temos outros grupos que se enquadram em situações migratórias particulares. São, por exemplos, migrantes econômicos, vítimas de tráfico de pessoas, crianças e adolescentes desacompanhados e separados, deslocados por razões ambientais, etc. (OIM, 2004, p. 42).

Estes fluxos, justamente pelo caráter heterogêneo, trazem enormes desafios para o Estado e para as organizações internacionais que tratam do tema, em especial o ACNUR e a OIM. Isto porque o tratamento a ser dado a cada um desses grupos é distinto, e nem todos contam, do ponto de vista de normativas internacionais ou nacionais, do mesmo grau de proteção conferido aos refugiados.

Para enfrentar esta situação, o ACNUR elaborou um plano de ação em 10 pontos que traça algumas diretrizes para um enfrentamento eficiente destes fluxos mistos. Os pontos abrangem, por exemplo, articulação com parceiros chaves, coleta de informações, mecanismos de recepção dos imigrantes, estratégias de informações, etc. (ACNUR, 2007).

Dentre estes pontos, vale destacar a necessidade do estabelecimento de procedimentos diferenciados para lidar com estes fluxos, inclusive para identificar eventuais solicitações de refúgio manifestamente infundadas e encaminhar grupos especialmente vulneráveis, como vítimas de tráfico de pessoas, para os procedimentos corretos. Além disso, o ACNUR reitera a importância de facilitar o retorno daqueles que não são refugiados ou identificar opções migratórias alternativas.

Os fluxos migratórios mistos colocam em discussão, ainda, a clareza na distinção entre migrações forçadas e voluntárias. Assume-se que as migrações forçadas são aquelas que ocorrem involuntariamente, muitas vezes em razão de situações de perseguição ou graves e generalizadas violações de direitos humanos. Já as migrações voluntárias teriam outras motivações, inclusive econômicas. Contudo, nos fluxos contemporâneos, nos quais até mesmo as motivações dos migrantes são mistas, a distinção nunca é clara (REYNOLDS, 2017, p. 461). Isso remete então aos já mencionados desafios para lidar com estes grupos.

Dentro do paradigma da Lei nº 13.445/17 (Lei de Migração), a busca por alternativas migratórias para grupos vulneráveis se tornou muito mais ampla. Assim,

aquelas pessoas que não se enquadrem na situação de refúgio, mas que se enquadrem em outras situações de vulnerabilidade podem, a depender do caso, encontrar abrigo em algum dos dispositivos da nova legislação, a qual prevê, por exemplo, regularização migratória para vítimas de tráfico de pessoas, trabalho escravo e crianças desacompanhadas (art. 30, II, da Lei de Migração).

Mais abrangente, contudo, é a hipótese da acolhida humanitária, a qual poderá ser concedida "ao apátrida ou ao nacional de qualquer país em situação de grave ou iminente instabilidade institucional, de conflito armado, de calamidade de grande proporção, de desastre ambiental ou de grave violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário, ou em outras hipóteses, na forma do regulamento" (art. 14, § 3º, da Lei de Migração). Esta categoria se relaciona diretamente com a chamada proteção complementar, instituto voltado àqueles imigrantes que embora não se enquadrem nas hipóteses do refúgio, ainda assim necessitam de alguma forma de proteção (ACNUR, 2005, p. viii). Este instituto pode ser fundamentado em normas internas, tratados de direitos humanos ou mesmo princípios mais gerais de fundo humanitário, levando a uma ampliação da base legal protetiva e dos sujeitos protegidos (JUBILUT e LEVY, 2018, p. 303). Voltaremos a este tema quando tratarmos do princípio do *non-refoulement*.

É importante termos em mente ainda que os Estados resistem em atribuir a certas categorias de imigrante a classificação de "refugiado". Esta postura liga-se muito ao fato de que, por estarem amparados pela Convenção de 1951, os refugiados contam com um *standard* de proteção maior que outros grupos, diminuindo a discricionariedade estatal. Assim, na avaliação dos fluxos mistos é preciso muito cuidado com este aspecto, sendo importante verificar se o Estado não está, ao estabelecer uma classificação específica a dado imigrante, simplesmente buscando ampliar seus poderes discricionários no tratamento migratório (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 50).

No Brasil, a atenção aos fluxos migratórios mistos é de extrema importância. Podemos citar, por exemplo, o fluxo de imigrantes haitianos após o terremoto de 2005, o qual levou à necessidade de estruturação de um modelo de proteção complementar pelo Conselho Nacional de Imigração (CNIg) por meio da Resolução Normativa nº 97/2012, substituída pela Portaria Interministerial nº 10/2018.[11]

Mais recentemente, o movimento de venezuelanos na região norte também representa um grande desafio do ponto de vista dos fluxos migratórios mistos, diante da coexistência de solicitantes de refúgio, migrantes econômicos, vítimas de tráfico de pessoas, crianças desacompanhadas, etc. Infelizmente, neste caso, por meio da Portaria Interministerial nº 9/2018, optou-se pelo tratamento deste grupo a partir do modelo tradicional de regularização migratória, sem recurso à acolhida humanitária.

---

[11] Sobre a adoção de um modelo de proteção complementar para o acolhimento dos haitianos, cf. GODOY, 2011.

De todo modo, também é um claro exemplo de fluxo misto.[12]

3.1.4. Deslocados ambientais

Uma última categoria que merece análise é a dos deslocados ambientais, chamados inclusive de "refugiados ambientais", consistente em indivíduos que migram de forma forçada, temporária ou permanentemente, por razões ambientais, ainda que estas estejam combinadas com fatores socioeconômicos ou políticos. Trata-se de uma categoria de migração não prevista na Convenção de 1951 (CLARO, 2018).

O ACNUR, por preferir um conceito de refugiado convencional relacionado à presença de um agente perseguidor, aliado à alegação de que esta migração nem sempre é permanente e que a excessiva ampliação do conceito de refugiado enfraqueceria o instituto, tem resistido a adotar uma definição de "refugiados ambientais" (MAHLKE, 2017, p. 64-65).

No caso brasileiro, a situação dos haitianos talvez seja aquela que mais se aproxime do "refúgio ambiental", ainda que, como será referido quando abordarmos o refúgio com base em graves e generalizadas violações de direitos humanos, a situação destes imigrantes em especial foi motivada muito mais por questões socioeconômicas.

De todo modo, ainda que haja essa dificuldade em enquadrar os deslocados ambientais como refugiados, a Lei de Migração permite que, diante de desastre ambiental, seja concedida acolhida humanitária (art. 14, § 3º), havendo assim a consagração da via da proteção complementar, a qual será abordada quando tratarmos do princípio do *non-refoulement*.

3.2. O reconhecimento do status de refugiado

O reconhecimento do *status* de refugiado decorre do preenchimento de uma das condições previstas no art. 1º da Lei nº 9.474/97. Para esta definição há um procedimento previsto tanto nesta lei ordinária quanto em normas administrativas que serão oportunamente abordadas. Mas, em regra, podemos dizer que a decisão é tomada ou por meio de um procedimento individualizado ou a partir do pertencimento a determinado grupo.

Como se infere do *caput* do art. 1º, o *status* de refugiado decorre de uma decisão meramente declaratória. O Estado limita-se a, partindo da análise das circunstâncias apuradas no procedimento, reconhecer a situação de refúgio e garantir ao indivíduo todos os direitos daí decorrentes.

Além disso, tem-se entendido que o ato que reconhece a condição de refugiado é vinculado tanto em razão do texto da Lei nº 9.474/97 quanto em razão do compromisso do Estado brasileiro com tratados internacionais de direitos humanos, os

---

[12] Sobre este tema, cf. SILVA, BÓGUS e SILVA, 2017.

quais possuem *status* supralegal, e a submissão ao controle de Cortes internacionais (CARVALHO RAMOS, 2011). Ou seja, apurada a presença dos requisitos autorizadores presentes no art. 1º da Lei nº 9.474/97, deve o Estado declarar a condição de refugiado do indivíduo.

O art. 1º traz três hipóteses, divididas nos seus incisos, para a determinação da condição de refugiado: 1) definição conforme a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 sobre o Estatuto dos Refugiados; 2) proteção dos apátridas; 3) situação de grave e generalizada violação de direitos humanos.

Pode-se dizer que o Brasil adota um modelo amplo de reconhecimento do *status* de refugiado, pois a legislação não se limitou a reproduzir a hipótese convencional, adotando também a proteção de apátridas e a definição estendida do conceito de refugiado acolhida pela Declaração de Cartagena de 1984.

Vejamos quais são as hipóteses de reconhecimento.

3.2.1. Fundados temores de perseguição (inciso I)

O inciso I do art. 1º da Lei nº 9.474/97 traz a definição tradicional de refugiado inspirada no art. 1 (A) da Convenção de 1951, o qual dispõe o seguinte:

> Art. 1º - Definição do termo "refugiado"
>
> A. Para os fins da presente Convenção, o termo "refugiado" se aplicará a qualquer pessoa:
>
> (...)
>
> 2) Que, em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele.

Vale lembrar que por força do Protocolo de 1967 a limitação temporal e geográfica foi levantada. Assim, o dispositivo convencional em questão tem que ser lido sem essas restrições.

Esta hipótese está intimamente ligada ao elemento perseguição, o qual passou a fazer parte do modelo de proteção a refugiados desde os primeiros esforços no âmbito da Organização Internacional para Refugiados (OIR), antes da Convenção de 1951.

Com isso, dá-se um peso maior à situação subjetiva do solicitante em detrimento de critérios coletivos. Veremos, ao tratarmos das hipóteses de refúgio fundadas em graves e generalizadas violações de direitos humanos, que este modelo foi sendo mitigado no decorrer dos anos.

Há neste inciso dois requisitos básicos. O primeiro, de ordem objetiva, relaciona-se à existência de fundamentos na alegação de perseguição, os quais são avaliados a partir de uma análise da situação objetiva alegada pelo solicitante de refúgio ("fundado"). Isso pode ser feito, por exemplo, a partir da constatação que determinada minoria ou determinada religião sofre perseguições em dada região.[13] Já do ponto de vista subjetivo deve haver prova do "temor de perseguição" em razão de um dos cinco motivos elencados no inciso I.

A avaliação da existência do fundado temor deverá ser feita de forma cuidadosa durante o procedimento de avaliação do pedido de refúgio, cabendo ao oficial levar em conta as declarações do solicitante à luz de suas circunstâncias pessoais ou de seu meio social, inclusive a estrutura institucional do país de origem e o que eventualmente ocorreu com amigos e familiares em situação semelhante (ACNUR, 2011a, p. 13). Como esses dois fatores são analisados em um mesmo contexto, a maior presença de um tende a implicar a menor necessidade do outro (SARTORETTO, 2018, p. 88).

Este temor de perseguição não pode ser fundamentado no risco de punição pelo próprio sistema judicial de um determinado país em razão de infrações comuns, salvo se isto estiver sendo utilizado pelo Estado como uma ferramenta de perseguição. Neste caso, a situação concreta do solicitante merecerá ser avaliada com cautela, tanto para identificar a existência da perseguição quanto de eventual cláusula de exclusão (ACNUR, 2011a, p. 15).

De modo geral, uma discriminação não equivale à perseguição. No entanto, um padrão discriminatório que acarrete um prejuízo substancial para determinado grupo pode ser equiparado à perseguição para fins do reconhecimento do refúgio. Esta chave de interpretação é especialmente útil para demandas baseadas na desigualdade de tratamento por questões de gênero ou orientação sexual (ACNUR, 2011a, p. 83).

Quanto ao agente perseguidor, em que pese o modelo de refúgio seja estruturado em torno do Estado como principal ator de atos de perseguição, reconhece-se a possibilidade de que atores não estatais que pratiquem atos tolerados pelo poder público também sejam reconhecidos como agentes perseguidores. Um exemplo de situação típica da América Latina é a de "esquadrões da morte" que, embora não sejam diretamente ligados ao governo, podem surgir em um contexto de incapacidade estatal de garantia de proteção, situação que enseja a proteção por meio do refúgio (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 99).

---

[13] O ACNUR fornece uma base de dados muito completa para esse tipo de pesquisa no *site* Reflworld: http://www.refworld.org/

Os requisitos não precisam estar presentes no momento em que o solicitante deixou seu país, nem é necessário que tenha saído do território por tais motivos. Basta demonstrar que os requisitos estão preenchidos para o reconhecimento do *status* de refugiado. O indivíduo que não era refugiado quando deixou seu país, mas que tem essa condição reconhecida posteriormente é chamado de refugiado *sur place* (ACNUR, 2011a, p. 21).

Além disso, é necessário também que o solicitante esteja fora de seu país de nacionalidade e que o fundado temor de perseguição seja relativo ao seu próprio Estado. Trata-se do elemento da extraterritorialidade. Não há uma hipótese de "refúgio diplomático" análogo ao que ocorre no instituto do asilo. No entanto, é possível a articulação, do ponto de vista migratório, de soluções que permitam que o solicitante viaje ao país onde pedirá acolhida para fazer o pedido já dentro do território. O Brasil adotou essa solução por meio da Resolução Normativa nº 17/2013, editada pelo CONARE. Com base neste normativo, pessoas afetadas pelo conflito armado na República Árabe da Síria podem solicitar um visto por razões humanitárias para viajar ao Brasil e aqui solicitar refúgio. O visto para acolhida humanitária também pode instrumentalizar a viagem ao Brasil para o pedido de refúgio (art. 14, I, "c", da Lei de Migração).

Caso a pessoa não tenha nacionalidade, sendo apátrida, será o caso de aplicação do inciso II. Na hipótese de possuir mais de um país de nacionalidade, caso de polipatridia, a regra é que sejam comprovados os temores de perseguição com relação a cada um desses Estados (art. 1 A (2), da Convenção de 1951).[14] Contudo, segundo o ACNUR, na hipótese do país da segunda nacionalidade não possuir condições de garantir a proteção normalmente devida aos seus nacionais, é possível o reconhecimento do refúgio (ACNUR, 2011a, p. 23).

A legislação também usa a expressão "não possa ou não queira acolher-se à proteção" do país de sua nacionalidade. Esta expressão deve ser interpretada de acordo com a ideia do fundado temor de perseguição, já que a falta ou deficiência de proteção tem um evidente impacto sobre o temor. O importante, portanto, é que o país seja incapaz de garantir a proteção ou não deseje fazê-lo. No caso de inexistir qualquer um desses óbices, o mero desejo da pessoa em não buscar proteção de seu país é insuficiente para o reconhecimento do *status* de refugiado.

Vale destacar que o modelo fundado na concepção de perseguição sofre diversas críticas. Uma delas refere-se aos casos em que o deslocamento não ocorre em razão de um agente perseguidor específico, mas de uma situação mais objetiva. Esta hipótese será analisada quando comentarmos o inciso III. Outra crítica relevante é a ausência de uma definição clara de "perseguição" em instrumentos internacionais (SARTORETTO, 2018, p. 85-86).

---

[14] Art. 1 A(2) Parágrafo 2: No caso de uma pessoa que tem mais de uma nacionalidade, a expressão "do país de sua nacionalidade" se refere a cada um dos países dos quais ela é nacional. Uma pessoa que, sem razão válida fundada sobre um temor justificado, não se houver valido da proteção de um dos países de que é nacional, não será considerada privada da proteção do país de sua nacionalidade.

Vejamos agora as razões de perseguição presentes no inciso I:

a) Raça

Como a Convenção de 1951 teve, em sua gênese, íntima ligação com o Holocausto, raça e religião estavam relacionadas à perseguição aos judeus. Atualmente o termo refere-se a qualquer perseguição que tenha um fundamento étnico, inclusive naquelas hipóteses em que a qualificação é atribuída pelo agente perseguidor (CARNEIRO, 2017, p. 97).

Todavia, o ACNUR aponta que o simples pertencimento a determinado grupo racial não é suficiente para o reconhecimento da condição de refugiado, salvo se ficar comprovado que isso seja, por si, suficiente para gerar o fundado temor de perseguição (ACNUR, 2011a, p. 17). Entendemos que esta situação excepcional pode, inclusive, possibilitar o reconhecimento do *status* de refugiado sem a necessidade de uma análise mais individualizada.

b) Religião

Segundo o ACNUR, a dificuldade em se definir religião tem gerado dificuldades na aplicação deste critério de forma consistente. Por isso, a concepção de religião deve ser interpretada de modo amplo, envolvendo tanto uma crença (ou não crença), uma identidade e/ou um modo de vida (ACNUR, 2011a, p. 129). Este critério também pode coincidir com outros, como, por exemplo, determinada religião ligada a uma minoria étnica que seja alvo de perseguições.

Ainda segundo o ACNUR, a perseguição por motivos religiosos pode assumir diversas formas, como proibição de culto, participação de comunidade religiosa, da educação religiosa ou a imposição de medidas discriminatórias (ACNUR, 2011a, p. 18). Interessante notar, ainda, que é possível um recorte de gênero nesta categoria, já que com frequência determinadas religiões podem impor às mulheres um tratamento desigual e discriminatório que pode vir a ser caracterizado como uma perseguição (BHUIYAN, 2013, p. 56).

Por fim, também aqui o mero pertencimento a um grupo religioso não é, em regra, suficiente para o reconhecimento do *status* de refugiado, salvo situações excepcionais.

c) Nacionalidade

Em regra, nacionalidade é o vínculo jurídico que liga determinado indivíduo a um Estado. Contudo, neste caso, o termo deve ser interpretado de forma mais ampla, abarcando também o pertencimento a um grupo étnico ou linguístico, o que pode inclusive ensejar a coincidência com o critério "raça" (ACNUR, 2011a, p. 18). Uma interpretação muito estrita desta categoria levaria à sua inutilidade, pois em regra um Estado não perseguiria um nacional com base nesse critério, e se o indivíduo fosse nacional de outro Estado, poderia buscar sua proteção (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 72).

Apesar destas perseguições ocorrerem, em regra, contra minorias, é possível que o grupo majoritário também seja vítima em determinadas situações, como quando o poder de determinado Estado está sob o domínio de uma oligarquia (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 72).

d) Grupo social

Considerado o termo mais vago da Convenção de 1951, abrange pessoas cuja origem, estilo de vida e condição social são semelhantes, sendo frequente a coincidência dos motivos de perseguição com fatores como raça, religião ou nacionalidade (ACNUR, 2011a, p. 18). Parece mais interessante, contudo, encarar esse critério como uma combinação entre características sobre as quais o solicitante não possui controle, como etnia, cultura, idioma, educação, família, etc., com outros sobre os quais há algum controle, como atividade econômica, projetos de vida, etc. (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 75).

Em um caso interessante, o CONARE definiu como grupo social "jovens do sexo masculino" da Palestina em razão de serem vistos como possíveis militantes e, por isso, sofrerem muito assédio (CARNEIRO, 2017, p. 100). Mais recentemente, este critério tem sido articulado para a proteção de refugiados em razão de orientação sexual (FRANÇA, 2017). Trata-se, portanto, de uma categoria especialmente útil para o enquadramento de indivíduos que sofrem perseguições que não se encaixam nas demais hipóteses previstas na lei (SARTORETTO, 2018, p. 92).

e) Opiniões políticas

A concepção de opinião política também deve ser interpretada de modo amplo, abarcando, salvo limitações com base nos direitos humanos, qualquer manifestação que envolva instituições do Estado (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 87). Não basta, contudo, que a pessoa possua opiniões distintas daquelas do Governo. É importante que estas opiniões não sejam toleradas pelos agentes estatais e que estes conheçam essa posição do solicitante, apesar de ser admissível, em situações particulares, assumir que as convicções políticas de dado solicitante em algum momento entrarão em choque com o Governo e levarão a uma situação de perseguição (ACNUR, 2011a, p. 19).

Mais complexa é a situação que envolve um processo judicial em razão de uma posição política. A regra geral é que um processo judicial conduzido de acordo com as garantias legais não é suficiente para caracterizar uma perseguição. Contudo, pode ser o caso de um processo judicial conduzido apenas com o escopo de punir determinada opinião política ou que implique a aplicação de uma sanção excessiva ou arbitrária. Nestas situações, pode ser possível a caracterização de uma perseguição (ACNUR, 2011a, p. 19-20).

Uma situação interessante é a do solicitante cujo fundado temor de perseguição seja relativo a posições políticas expressadas após a partida de seu país de origem, impedindo

seu retorno. Neste caso, é possível reconhecer o risco de perseguição para fins do reconhecimento de um refugiado *sur place* (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 88-89).

A título de exemplo, podemos citar casos relacionados ao conflito colombiano que foram por anos reconhecidos pelo CONARE como suficientes para a concessão do *status* de refugiado. Nestes casos, reconheceu-se que o ambiente de extrema polarização política colocava em risco sindicalistas, jornalistas e ativistas sociais ou comunitários (CARNEIRO, 2017, p. 101).

3.2.2. Refugiados apátridas (inciso II)

Como mostramos na introdução desta obra, a questão do refúgio surge de certa forma atrelada a um contingente de pessoas que perderam suas cidadanias e, com isso, a proteção de seus Estados. Trata-se de uma situação de extrema gravidade, pois a retirada do indivíduo de uma comunidade política impede que tenha direito a ter direitos (ARENDT, 1998).

No período entre as Guerras Mundiais já houve uma preocupação com a situação dos apátridas, mas a proteção se consolida com a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948 que estabelece em seu artigo XV o seguinte: "1. Todo homem tem direito a uma nacionalidade. 2. Ninguém será arbitrariamente privado de sua nacionalidade, nem do direito de mudar de nacionalidade".

Do ponto de vista do refúgio, em razão da ausência de proteção aos apátridas pela ausência de vínculos com um Estado, inicialmente o refúgio e a apatridia eram abordadas como situações sem grande diferenciação. Contudo, já com a Convenção de 1951 a apatridia passa a ser considerada um possível sintoma da perseguição dentro do artigo 1 A(2) (FRANCO, 2017, p. 105-110).

Como o próprio nome dá a entender, a apatridia consiste na situação em que a pessoa não possui uma nacionalidade. Segundo a Lei de Migração, apátrida é pessoa que não seja considerada como nacional por nenhum Estado, segundo a sua legislação, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas, de 1954, ou assim reconhecida pelo Estado brasileiro (art. 1º, § 1º, VI, da Lei nº 13.445/17).

A doutrina, amparada em documentos internacionais, divide didaticamente a apatridia em duas categorias. O apátrida *de facto*, que é aquele que se encontra fora do país de nacionalidade e não pode a ele retornar, estando, neste sentido, desprovido de proteção de seu próprio Estado. Esta figura é muito próxima do conceito clássico de refugiado. Não há, portanto, propriamente uma negativa de nacionalidade do ponto de vista jurídico, mas sim do ponto de vista fático.

O apátrida *de jure*, a seu turno, é aquele que, segundo o art. 1 (1), da Convenção de 1954, "não seja considerada seu nacional por nenhum Estado, conforme sua legislação". A apatridia *de jure* pode ocorrer tanto em razão de uma supressão, inclusive arbitrária, da nacionalidade, quanto pela não incidência de regras relativas à atribuição de nacionalidade.

Nesta última situação, podemos citar como exemplos as consequências da antiga redação do art. 12, I, "c", da Constituição Federal, a qual impedia a aquisição de nacionalidade brasileira daqueles nascidos no exterior caso essa pessoa não viesse a residir no Brasil antes da maioridade, o que levou ao surgimento de uma geração de "brasileirinhos apátridas" cuja situação foi resolvida com a Emenda Constitucional nº 54/2007. Mais grave é a situação, por exemplo, dos palestinos apátridas que ainda não possuem um estatuto para definição de regras de nacionalidade. Já um exemplo de retirada arbitrária é o da privação de nacionalidade a haitianos que vivem na República Dominicana determinada pelo Poder Judiciário local.[15] Infelizmente, segundo dados do ACNUR, há no mundo 10 milhões pessoas apátridas.[16]

Como mencionado, a apatridia é uma questão que, de certo modo, surge muito ligada ao refúgio. Daí porque a Convenção de 1954 sobre o Estatuto dos Apátridas compartilha a mesma origem da Convenção de 1951 sobre o Estatuto dos Refugiados, tendo sido inicialmente concebida como um protocolo à convenção sobre o refúgio (ACNUR, 2014, p. 3). Além deste tratado, é importante mencionar a Convenção de 1961 sobre Mecanismos de Redução da Apatridia.

O Brasil incorporou tanto a Convenção de 1954 (Decreto nº 4.246/2002) quanto a Convenção de 1961 (Decreto nº 8.501/2015). Além disso, a Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração) tratou de forma ampla a situação dos apátridas com ênfase na proteção e na facilitação da concessão da nacionalidade.

Voltando ao inciso II do art. 1º da Lei nº 9.474/97, sua estrutura aponta para as mesmas causas relacionadas a um fundado temor de perseguição. A diferença essencial está na situação de apatridia. Neste caso, como o solicitante não possui cidadania, a referência é feita ao local da "residência habitual" para o qual não queira ou não possa retornar. Isso deixa claro que nem todo apátrida é refugiado. Caso não se encontre fora do país de residência habitual em razão de fundado temor de perseguição pelos motivos descritos na lei, a pessoa não é refugiada (ACNUR, 2011a, p. 22). Contará, contudo, com a proteção garantida aos apátridas, em especial pela Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração)[17] e pelas convenções sobre o tema.

Dentro do sistema da Lei de Migração, o imigrante, após ter sua condição de apatridia reconhecida, será consultado sobre o desejo de adquirir a nacionalidade brasileira (art. 26, § 6º, da Lei de Migração). Caso opte, haverá o encaminhamento para o órgão competente do Poder Executivo para a publicação dos atos tendentes à naturalização (art. 26, § 7º). Se não optar, terá acesso imediato à autorização de residência em caráter definitivo (art. 26, § 8º).

---

[15] Houve manifestação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos sobre o tema. Cf.: Informe de país: República Dominicana. Situación de derechos humanos en República Dominicana. **CIDH.** Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/RepublicaDominicana-2015.pdf>. Acesso em 15/06/2018.

[16] Ending statelessness. **ACNUR.** Disponível em: <http://www.unhcr.org/stateless-people.html>. Acesso em 15/06/2018.

[17] Sobre o tratamento conferido aos apátridas pela Lei de Migração, cf. BICHARA, 2017.

Neste sentido, o refugiado apátrida poderá contar com dois modelos de proteção à sua escolha: a via do refúgio ou a via da autorização de residência definitiva. Parece-nos que o modelo da Lei de Migração é tão protetivo quanto o do Estatuto dos Refugiados, já que aqui também há proteção contra a não devolução (art. 62 da Lei de Migração e art. 22.8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). No entanto, diante da previsão legal de residência definitiva, o caminho do pedido de refúgio com fundamento em apatridia pode ficar esvaziado, já que a alternativa da Lei de Migração é uma solução mais estável. Por fim, na hipótese de aquisição de nacionalidade brasileira, é evidente que cessará a condição de refugiado (art. 38, III, da Lei nº 9.474/97).

3.2.3. Grave e generalizada violação de direitos humanos (inciso III)

Os critérios referidos até o momento são aqueles com ligação mais direta com a Convenção de 1951 e, portanto, com uma concepção eurocêntrica de direito dos refugiados. Estes países, contudo, buscam atualmente limitar o alcance do conceito de refugiados diante de uma mudança de paradigma do fluxo migratório. Se na gênese do modelo estavam os refugiados europeus, a partir dos anos 80 os refugiados passam a ser oriundos principalmente do Sul global (SARTORETTO, 2018, p. 104).

Neste contexto, a ideia de que a Convenção de 1951 possui critérios universais tem sido progressivamente desafiada pelo Sul global e por países não ocidentais. A principal crítica gira em torno da insuficiência protetiva da Convenção de 1951, já que muitas causas de deslocamento não podem ser enquadradas em suas hipóteses de reconhecimento de refúgio. Surge daí a necessidade da ampliação do conceito de refugiado (SARTORETTO, 2018, p. 109-111).

Dois instrumentos regionais tiveram papel relevante nesta ampliação. O primeiro deles foi a Convenção da Organização da Unidade Africana sobre Refugiados (1969) que, ao enfrentar os deslocamentos forçados ocorridos em decorrência do colonialismo, bem como as limitações geográficas e temporais então vigentes no modelo da Convenção de 1951, optou por uma definição mais ampla de refugiado, fundada em elementos objetivos relativos ao país de origem (art. I.2):

> O termo refugiado aplica-se também a qualquer pessoa que, devido a uma agressão, ocupação externa, dominação estrangeira ou a acontecimentos que perturbem gravemente a ordem pública numa parte ou na totalidade do seu país de origem ou do país de que tem nacionalidade, seja obrigada a deixar o lugar da residência habitual para procurar refúgio noutro lugar fora do seu país de origem ou de nacionalidade.

No mesmo sentido, a América Latina, também marcada por conflitos armados

que geraram deslocamentos forçados, sentiu a necessidade de um modelo de proteção mais amplo que aquele da Convenção de 1951. Estes novos fluxos eram complexos, oriundos principalmente de regiões rurais e dificilmente enquadráveis nas categorias tradicionais de perseguição, inclusive em razão da mistura entre conflitos armados e pobreza extrema (SARTORETTO, 2018, p. 134-149).

É neste contexto que surge a definição ampliada da Declaração de Cartagena de 1984 que indica a possibilidade de se considerar a situação de grave e generalizada violação de direitos humanos como uma das hipóteses que permite o reconhecimento da condição de refugiado. A Declaração também é fonte de interpretação do direito internacional dos refugiados em âmbito regional.

A Declaração de Cartagena estabelece, em sua terceira conclusão, que

> (...) a definição ou o conceito de refugiado recomendável para sua utilização na região é o que, além de conter os elementos da Convenção de 1951 e do Protocolo de 1967, considere também como refugiadas as pessoas que tenham fugido dos seus países porque a sua vida, segurança ou liberdade tenham sido ameaçadas pela violência generalizada, a agressão estrangeira, os conflitos internos, a violação maciça dos direitos humanos ou outras circunstâncias que tenham perturbado gravemente a ordem pública.

A Declaração, assim, amplia o conceito de refugiado estabelecido na Convenção de 1951, para alcançar situações mais próximas daquela que a lei brasileira, 13 anos mais tarde, passou a chamar de grave e generalizada violação de direitos humanos.

De acordo com a lei brasileira, que adotou a definição ampliada para além das hipóteses clássicas da presença de um agente perseguidor ou da situação de apatridia, também é reconhecido como refugiado aquele que, devido a grave e generalizada violação de direitos humanos, é obrigado a deixar seu país de nacionalidade para buscar refúgio em outro país (art. 1º, III, da Lei nº 9.474/97). A previsão normativa aberta, de reconhecimento da condição de refugiado fundada na grave e generalizada violação de direitos humanos, de forma objetiva e independente da presença de um agente perseguidor, torna a legislação brasileira mais progressista que o tratado internacional, do ponto de vista do direito positivado, colocando-a em sintonia com os modelos não eurocêntricos.

O ACNUR, em seu Manual de Procedimentos e Critérios para a Determinação da Condição de Refugiado, orienta que violações graves aos direitos humanos também podem caracterizar perseguição, para além das hipóteses clássicas de ameaça à vida ou à liberdade em virtude de raça, religião, nacionalidade, opiniões políticas (2011a, p. 14).

Segundo o ACNUR, se o solicitante de refúgio sofreu medidas que, por si só, não constituem perseguição (como, por exemplo, discriminação), combinada com fatores adversos (como ambiente de insegurança generalizada no país de origem), e somados a contextos geográficos, históricos e etnológicos, esses elementos, considerados conjuntamente, podem levar o solicitante a um estado de espírito de fundado temor de perseguição que justifique o reconhecimento da condição de refugiado (2011a, p. 15). Com essa interpretação, o ACNUR assume a possibilidade de reconhecimento da condição de refugiado a quem sofre grave e generalizada violação de direitos humanos, não como fundamento independente da presença de um agente perseguidor, como o faz a legislação brasileira, mas sim dentro da hipótese clássica de fundado temor de perseguição.

Segundo Vivian Holzhacker, o CONARE costuma reconhecer a condição de refugiado a pessoas que fogem de regiões que enfrentam conflito generalizado, que pode atingir a todos de forma indiscriminada (HOLZHACKER, 2017, p. 130). Desde a primeira aplicação do fundamento do inciso III num caso concreto de indivíduo nacional de Serra Leoa, em 1998, o CONARE tem reconhecido grave e generalizada violação de direitos humanos a nacionais de diversos países, como Somália, Iraque, Afeganistão, República Democrática do Congo, Síria, Mali, Costa do Marfim, entre outros (HOLZHACKER, 2017, p. 128). Nesses casos, ao invés de se verificar a situação individualizada da perseguição, o reconhecimento da condição de refugiado se dá a partir da constatação de uma situação objetiva de conflitos no país de origem.

Já houve tentativa pelo CONARE, em 2010, de caracterização de grave e generalizada violação de direitos humanos com fundamento: na incapacidade de ação ou dificuldade de identificar existência de um Estado; na falta de paz estável e durável no território; e no reconhecimento por parte da comunidade internacional de que Estado ou território se encontra em situação de grave e generalizada violação de direitos humanos (HOLZHACKER, 2017, p. 128). No entanto, essa diretriz não chegou a ser regulamentada pelo Colegiado, que segue deferindo pedidos fundados em grave e generalizada violação de direitos humanos mediante análise de cada caso concreto.

Analisando os deferimentos de pedidos de refúgio pelo CONARE entre 2015 e 2018, verifica-se que a maioria dos casos de reconhecimento de situação de grave e generalizada violação de direitos humanos foram de nacionais da Síria, seguida da Palestina, havendo casos também do Sudão do Sul, Burundi, República Democrática do Congo, Ucrânia, Iraque, Afeganistão, Líbano, Nigéria, Líbia, Mali e Guiné-Conacri. Em todos esses casos há contexto de conflito armado, seja com origem em conflitos étnicos, religiosos ou políticos.[18]

---

[18] Na Síria, o contexto de guerra civil perdura desde 2013, tendo origem na repressão da Primavera Árabe (2011) por parte do governo de Bashar al-Assad, ensejando a atuação do Estado Islâmico. No Iraque, os conflitos armados também se dão por atuação do Estado Islâmico. Os conflitos na República Democrática do Congo têm origem nos conflitos étnicos entre hutus e tutsis, que ensejaram o genocídio ocorrido em Ruanda em 1994, e que atualmente envolvem também as forças armadas congolesas, atingindo especialmente a população da província de Kivu do Norte. No Afeganistão, também há contexto de conflitos, no

Não há, assim, registros de deferimentos de pedidos de refúgio pelo CONARE, fundados em situação de grave e generalizada violação de direitos humanos, que estejam atrelados apenas a contextos de miséria ou de desastres ambientais naturais, deixando muitos desses casos para serem solucionados pelas vias de proteção complementar, como a acolhida humanitária.

Destaca-se, nesse contexto, que no intuito de conferir tratamento especial aos sírios que manifestassem vontade de buscar refúgio no Brasil, o CONARE editou sucessivas resoluções normativas[19], estabelecendo procedimento simplificado para acesso ao território nacional e solicitação de refúgio por parte dessa população afetada pelo conflito armado na República Árabe da Síria desde 2011. Com essa normatização, os nacionais sírios seriam reconhecidos *prima facie*[20] como refugiados, pelo Estado brasileiro, em lapsos temporais muito mais céleres, com admissibilidade aferida objetivamente (em decorrência do conflito armado na Síria).

Já com relação aos haitianos, afetados pelo terremoto que atingiu a capital de Porto Príncipe em 12 de janeiro de 2010, configurando objetivamente um deslocamento forçado da população fundado em desastre ambiental natural[21], não houve reconhecimento de grave e generalizada violação de direitos humanos no Haiti como fundamento para concessão de refúgio. Com efeito, para obter o direito de permanência no Brasil, os haitianos dariam entrada no pedido de refúgio, que seria encaminhado ao Conselho Nacional de Imigração (CNIg), para concessão de permanência com base em razões humanitárias, sem, portanto, o reconhecimento da existência da figura do refugiado ambiental ou econômico.

Esse procedimento foi adotado a partir de 2012[22], após infrutíferas tentativas de limitação da quantidade de vistos concedida para haitianos virem ao Brasil, até que, com a entrada em vigor da Lei de Migração e sua respectiva regulamentação, foi editada a Portaria Interministerial nº 10/2018, dispondo sobre a acolhida humanitária para cidadãos haitianos e apátridas residentes na República do Haiti. Tal Portaria prevê que o visto temporário para acolhida humanitária será concedido exclusivamente pela

---

caso entre sunitas e xiitas, e recrutamento forçado por parte do Talibã. O recrutamento forçado também ocorre no centro do Mali, nas cidades de Kidal e Tombuctu. Na Nigéria, há regiões dominadas por movimentos separatistas, além da forte presença do Boko Haram ao nordeste do país, com emprego de violência por meio de diversos ataques contra a população. E na Ucrânia também há contexto de conflitos marcados por movimentos separatistas e, no caso, discriminação de russos.

[19] Resoluções Normativas CONARE nº 17 de 20/09/2013, nº 20 de 21/09/2015 e nº 25 DE 14/09/2017.

[20] Reconhecimento *prima facie* é aquele feito a partir de elementos objetivos, prescindindo da realização de uma entrevista individualizada, conferindo maior celeridade à apreciação do pedido.

[21] Muito embora a motivação da acolhida humanitária de haitianos no Brasil tenha sido fundada em razões ambientais, a migração de haitianos, via de regra, não guarda relação com o terremoto, sendo, a rigor, uma migração econômica.

[22] Por meio da Resolução Normativa CNIg nº 97 de 12/01/2012, alterada pela Resolução Normativa nº 102/2012, e prorrogada pelas Resoluções Normativas nº 106/2013, 113/2014, 117/2015 e 123/2016, com vigência até 30/10/2017.

Embaixada do Brasil em Porto Príncipe, fechando-se a possibilidade de pedido de visto por parte de haitianos já em território brasileiro (salvo aqueles que tenham ingressado no país até a data da publicação da Portaria).

O visto temporário e posteriormente a autorização de residência com fundamento na acolhida humanitária, nos termos da Lei de Migração, é concedido para nacional de qualquer país em situação de grave ou iminente instabilidade institucional, de conflito armado, de calamidade de grande proporção, de desastre ambiental ou de grave violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário (art. 14, I, c, c/c § 3º, e art. 30, I, c, da Lei nº 13.445/2017).[23] Trata-se, como mencionado, de uma alternativa de proteção complementar.

Em 2017 e 2018, a maior quantidade de solicitações de refúgio no Brasil tem sido de migrantes venezuelanos.[24] No entanto, o CONARE ainda não reconheceu a situação de grave e generalizada violação de direitos humanos na Venezuela, e consequentemente o direito à proteção internacional por meio do instituto do refúgio a esse fluxo migratório. A primeira normatização da situação migratória do fluxo de venezuelanos se deu com a edição da Resolução Normativa CNIg nº 126, de 3 de março de 2017, antes da aprovação da nova Lei de Migração, que previa residência temporária para estrangeiro que tenha ingressado no território brasileiro por via terrestre e seja nacional de país fronteiriço, para o qual ainda não esteja em vigor o Acordo de Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercosul e países associados (o que engloba Venezuela, Guiana, Suriname e Guiana Francesa).[25]

Com a entrada em vigor da nova Lei de Migração, a situação dos venezuelanos passou a ser regulamentada por meio da Portaria Interministerial nº 9/2018, que

---

[23] Destacamos que, além da restrição procedimental estabelecida na Portaria nº 10/2018 acima mencionada (que restringe a possibilidade de concessão do visto a pedidos formulados na Embaixada do Brasil em Porto Príncipe), há também ilegal restrição de concessão de autorização de residência a quem apresente registros criminais, ao passo que a Lei de Migração ressalva tal restrição para a hipótese de acolhida humanitária (art. 30, § 1º, III, da Lei nº 13.445/2017). Essas restrições não seriam aplicadas na hipótese de reconhecimento da condição de refugiado com base em grave e generalizada violação de direitos humanos. Isso porque, pelo instituto do refúgio, que adota o princípio do *non-refoulement*, o pedido pode ser feito no país de destino, não havendo restrição em relação a antecedentes criminais (ressalvadas as cláusulas de exclusão estabelecidas na lei e no tratado internacional).

[24] De acordo com a 3ª edição do relatório do CONARE "Refúgio em Números", em 2017 foram 17.865 solicitações de refúgio por venezuelanos, representando mais da metade do número total de solicitações. Disponível em: <http://www.acnur.org/portugues/wp-content/uploads/2018/04/refugio-em-numeros_1104.pdf>. Acesso em 21/08/2018.

[25] Essa normatização foi editada em razão de incidências políticas da sociedade civil e de instituições públicas independentes (Ministério Público e Defensoria Pública) após tentativa de deportação em massa de 450 venezuelanos de Pacaraima, em Roraima, em 2016, que foi obstada por decisão liminar concedida em sede de *habeas corpus* preventivo impetrado pela Defensoria Pública da União (Processo nº 000644-87.2016.4.01.4200, 4ª Vara Federal de Boa Vista, Roraima), invocando o princípio do *non-refoulement* para solicitantes de refúgio e a vedação à expulsão coletiva de imigrantes estabelecida pelo art. 22 da Declaração Americana de Direitos Humanos.

também autoriza residência ao imigrante nacional de país fronteiriço, onde não esteja em vigor o Acordo de Residência para Nacionais dos Estados Partes do Mercosul e países associados, a fim de atender a interesses da política migratória nacional.[26] Com isso, o fluxo de venezuelanos não foi contemplado pela portaria que regulamenta a hipótese legal de acolhida humanitária (como é o caso dos haitianos, por meio da Portaria Interministerial nº 10/2018), nem teve, ainda, o reconhecimento da condição de refugiado, por parte do CONARE, com fundamento em grave e generalizada violação de direitos humanos naquele país.

No entanto, em março de 2018, o ACNUR emitiu recomendação[27] aos países que recebem venezuelanos, no sentido de ampliar a proteção a esse fluxo migratório, nos termos da Convenção de 1951 e da Declaração de Cartagena. De acordo com a recomendação, considerando que a proteção internacional é um ato humanitário, o ACNUR encoraja os Estados a permitir a regularização migratória de venezuelanos, sem prejuízo da garantia de acesso ao procedimento de solicitação de refúgio, sustentando a possibilidade de implementação de medidas para acelerar ou simplificar o processamento de casos individuais, diante do volume de casos recebidos. Ademais, se o Estado incorporou no seu ordenamento jurídico interno o critério mais amplo de reconhecimento da condição de refugiado – como é o caso da lei brasileira, por meio do inciso III do art. 1º do estatuto do refugiado – o ACNUR encoraja o Estado a considerar a aplicação dessa definição regional nos casos de solicitantes de refúgio venezuelanos.

Tal recomendação, que envolve uma análise mais objetiva dos casos de solicitação de refúgio, permitindo uma tramitação mais célere e simplificada dos procedimentos de solicitação de refúgio, está perfeitamente compatível com a possibilidade prevista na legislação brasileira de reconhecimento de grave e generalizada violação de direitos humanos ocorrida na Venezuela.

Cumpre ressaltar que a recomendação de um organismo internacional, apesar de não ter caráter vinculante, é fonte de interpretação do direito internacional, devendo orientar o cumprimento das obrigações internacionalmente assumidas pelo Estado brasileiro.

Por fim, o Conselho Nacional dos Direitos Humanos (CNDH)[28], por meio da

[26] A exigência documental para pedido de residência com base na Portaria nº 9/2018 foi parcialmente flexibilizada por meio da Portaria nº 15/2018, permitindo excepcionalmente a autodeclaração de filiação nos casos de impossibilidade de apresentação de documento de origem comprovando a filiação. Não obstante, continua sendo exigida a comprovação de ausência de antecedentes criminais.

[27] Guidance Note on the Outflow of Venezuelans. **ACNUR.** Disponível em <https://data2.unhcr.org/en/documents/download/63243>. Acesso em 21/08/2018.

[28] Órgão de Estado criado pela Lei nº 12.986/2014, que tem por finalidade a promoção e a defesa dos direitos humanos mediantes ações preventivas, protetivas, reparadoras e sancionadoras das conditas e situações de ameaça ou violação desses direitos.

Resolução nº 8/2018, que aprova o Relatório sobre as Violações de Direitos contra Imigrantes Venezuelanos no Brasil, produzido a partir da missão realizada em janeiro de 2018 nos três estados do Norte que recebem fluxo migratório de venezuelanos (Roraima, Amazonas e Pará), também recomendou ao CONARE a garantia de acesso à solicitação de refúgio a venezuelanos e venezuelanas que buscarem essa via, considerando que há bases para que o art. 1º, III, da Lei nº 9.474/97 seja aplicado no caso do atual fluxo venezuelano em razão das graves violações dos direitos econômicos e sociais vivenciadas no país.

Mas, apesar da possibilidade conferida pela legislação brasileira por meio do art. 1º, III, do Estatuto do Refugiado, e de todo o esforço interpretativo de organismos nacionais e internacionais de ampliação da definição de refugiado para alcançar situações mais contemporâneas de grave e generalizada violação de direitos humanos sem a necessidade de se restringir a contextos de conflitos armados (que remetem à clássica definição de refúgio, em que há presença de um agente perseguidor), o CONARE ainda é relutante a qualquer abertura para a caracterização de grave e generalizada violação de direitos humanos como fundamento para o reconhecimento da condição de refugiado, mantendo a interpretação do instituto ancorada no modelo eurocêntrico do século passado.

4. Extensão da condição de refugiado

> Art. 2º Os efeitos da condição dos refugiados serão extensivos ao cônjuge, aos ascendentes e descendentes, assim como aos demais membros do grupo familiar que do refugiado dependerem economicamente, desde que se encontrem em território nacional.

Trata-se da possibilidade de reunião familiar em refúgio, mediante extensão dos efeitos da condição de refugiado para os membros de sua família.

Inicialmente, é importante contextualizar que, nas hipóteses em que as pessoas se viram obrigadas a deixar tudo o que construíram na vida – o seu emprego, o seu modo de vida, o vínculo com o seu território, a sua língua, a sua cultura – para buscar refúgio em outro país, a possibilidade da reunião familiar em refúgio é, muitas vezes, a única chance de reconstrução dessas vidas destroçadas pelas perdas irreparáveis desencadeadas pelo deslocamento forçado.[29] O instituto da reunião familiar em refúgio é, portanto, tão essencial, que qualquer mecanismo que dificulte a sua efetivação, a rigor, atinge o próprio direito à proteção internacional dos refugiados.

---

[29] Nas palavras do refugiado Abdulbaset Jarour, apresentada na mesa de abertura do seminário que debateu a fragilidade dos direitos humanos de migrantes e refugiados no Brasil, no dia 28 de setembro de 2018, na Missão Paz, em São Paulo: "não saber se vão voltar a ver as famílias, essa é uma dor que a palavra refugiado é incapaz de traduzir."

O procedimento de extensão da condição de refugiado pode se dar por dois caminhos: *(i)* o solicitante de refúgio chega no território nacional juntamente com seus familiares; ou *(ii)* reunião familiar de refugiado, como tal já reconhecido pelo Estado brasileiro.

As hipóteses de extensão encontram amparo na proteção constitucional conferida pelo Estado à família, nos termos do art. 226 da Constituição Federal, proteção essa que também é garantida pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 16.3) e pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos (art. 17.1). Muito embora a proteção da família não esteja expressamente prevista na Convenção de 1951, a unidade familiar é um princípio do direito internacional dos direitos humanos, abarcando a proteção internacional dos refugiados. Ademais, a Ata Final da Conferência que adotou a Convenção de 1951 recomenda que os governos tomem medidas necessárias para a proteção da família do refugiado, em especial quanto a: assegurar que a unidade familiar do refugiado seja mantida; e assegurar a proteção das crianças refugiadas, em particular as desacompanhadas e as meninas (ACNUR, 2011a, p. 38).

Chegando em território nacional juntamente com seus familiares, ao invés de se preencher um formulário de solicitação de refúgio para cada membro da família, o solicitante de refúgio preenche o seu próprio formulário e apenas identifica os familiares que o acompanham. O preenchimento de um formulário para cada membro da mesma família, se a situação fática que motivou o pedido de refúgio é a mesma para todos, seria custoso e desnecessário, além de ensejar o risco de cada pedido de refúgio, seguindo procedimentos independentes, contar com uma solução distinta. O procedimento de extensão dos efeitos da condição de refugiado a familiares que acompanham o solicitante principal é regulamentado pela Resolução Normativa CONARE nº 24, de 28 de julho de 2017, e respectivo Anexo II.

De acordo com a regulamentação dessa hipótese de reunião familiar em refúgio, o membro da família a quem foram estendidos os efeitos da condição de refugiado não pode, posteriormente, solicitar reunião familiar em benefício de terceiro, o que é uma inovação restritiva da Resolução Normativa CONARE nº 24/2017 (art. 2º, § 2º), posteriormente reproduzida na Resolução Normativa CONARE nº 27/2018 (art. 3º). Estabelecem-se, assim, duas categorias de refugiados: aquele que pode estender sua condição de refugiado para membros de sua família, e aquele que não pode, o que nos parece uma limitação injustificada do instituto do refúgio.[30]

---

[30] Em conversa com a pesquisadora Patrícia Nabuco Martuscelli realizada no dia 28 de setembro de 2018 na Defensoria Pública da União em São Paulo foram levantados vários questionamentos a respeito dessa segunda categoria de refugiado por extensão, que não pode estender o benefício a outros familiares, a pretexto de se evitar uma espécie de reconhecimento de refúgio em cadeia, mas que na prática acaba por restringir injustificadamente o direito à reunião familiar em refúgio; a pesquisadora também chamou a atenção para os obstáculos da exigência documental desproporcional em relação a familiares cuja dependência econômica não é presumida. Para aprofundamento do tema, cf. MARTUSCELLI, Patrícia Nabuco, "Reunião familiar como alternativa de proteção: desafios e avanços na realidade brasileira" Disponível em <http://

Sendo assim, se um familiar entender que possui razões próprias para o reconhecimento da sua condição de refugiado, ele poderá apresentar solicitação de refúgio individualizada, sem constar como solicitante por extensão. Afinal, o instituto da extensão deve servir para facilitar o reconhecimento da condição de refugiado a membros da família, não para obstaculizar esse direito em relação a determinado familiar, que porventura tenha motivos próprios para solicitar refúgio no país.

A segunda hipótese de extensão tem por objetivo a reunião familiar de indivíduo que já foi reconhecido como refugiado pelo Estado brasileiro, e que pretende trazer sua família para o território nacional. Nesse caso, sua condição de refugiado será estendida aos membros de sua família, conforme procedimento previsto na Resolução Normativa CONARE nº 27, de 30 de outubro de 2018. Tal possibilidade se justifica porque o princípio da unidade familiar não opera apenas quando todos os membros da família se tornam refugiados simultaneamente, aplicando-se também aos casos em que a unidade familiar foi temporariamente quebrada pela fuga de seus membros (ACNUR, 2011a, p. 38).[31] Sem revolver o mérito do pedido de refúgio já apreciado, o CONARE restringe-se a analisar os pedidos de extensão. No entanto, ao contrário da normatização anterior, que considerava a diversidade na concepção de família, a extensão por meio de tal modalidade de reunião familiar ficou restrita aos conceitos de família estabelecidos na legislação civil brasileira.[32]

Em ambos os procedimentos de extensão da condição de refugiado, a dependência econômica do familiar em relação ao solicitante principal é presumida, em se tratando de cônjuge ou companheiro/a, ascendente ou descendente, sendo que a Resolução Normativa CONARE nº 27/2018 flexibiliza a exigência de comprovação de dependência econômica para irmão e enteado menor de 18 anos ou, se comprovadamente estudante, até os 24 anos (art. 4º, § 2º). No entanto, a dependência econômica precisa ser demonstrada quando envolver outros membros do grupo familiar, o que também pode configurar obstáculos burocráticos incompatíveis com o instituto do refúgio. Afinal, pela própria natureza desses deslocamentos forçados, muitas pessoas não possuem meios de comprovar documentalmente a dependência econômica de membros da família. Além disso, a opção de conferir maior facilidade para a reunião familiar em refúgio para cônjuge, ascendente e descendente retrata uma concepção de família calcada num modelo tradicional de família nuclear ocidental, de inspiração eurocêntrica.

---

www.nepo.unicamp.br/publicacoes/anais/arquivos/15_PNM.pdf> Acesso em 01/10/2018.

[31] Para retratar, com literatura de ficção, uma situação de quebra de unidade familiar e pedido de reunião familiar em refúgio, indicamos o conto "A embaixada americana", de autoria da premiada escritora nigeriana Chimamanda Ngozi Adichie, do livro "No seu pescoço", edição da Companhia das Letras, 2017.

[32] A RN 27/2018 revogou a Resolução Normativa CONARE nº 16, de 20 de setembro de 2013, que previa consideração de aspectos sociais, culturais e afetivos para estabelecer padrões de reunião familiar aplicáveis aos grupos sociais a que pertençam o refugiado. Ademais, a normatização anterior não estabelecia restrição à possibilidade de extensão dos efeitos da condição de refugiado, por parte do familiar a quem foram estendidos esses efeitos.

Se a unidade familiar for modificada (por divórcio, separação ou morte), os familiares a quem foi reconhecida a condição de refugiado por extensão mantêm essa condição, pois o princípio da unidade familiar deve ser exercido a favor dos familiares e dependentes (ACNUR, 2011a, p. 38), a não ser que sejam alcançados por uma cláusula de cessação.

A garantia do direito à reunião familiar também está prevista na Lei de Migração como princípio da política migratória brasileira (art. 3º, VIII), sendo assegurado ao migrante o direito à reunião familiar com seu cônjuge ou companheiro e seus filhos, familiares e dependentes (art. 4º, III). Trata-se de princípio aplicável tanto nas hipóteses de reunião familiar de imigrantes entre si, como nas hipóteses de reunião familiar entre imigrantes e brasileiros, fundamentando o visto temporário e a autorização de residência para fins de reunião familiar (art. 14, I, i, e art. 30, I, i), e também nos casos de reconhecimento da condição de apátrida (art. 26, § 11).

De acordo com a Lei de Migração, a reunião familiar alcança: cônjuge ou companheiro, sem discriminação; filho de imigrante beneficiário de autorização de residência, ou que tenha filho brasileiro ou imigrante beneficiário de autorização de residência; ascendente, descendente até o segundo grau ou irmão de brasileiro ou de imigrante beneficiário de autorização de residência; ou que tenha brasileiro sob sua tutela ou guarda (art. 37).[33] O direito à reunião familiar tal qual garantido na legislação brasileira está em consonância com a lógica das soluções duráveis no refúgio. Nesse sentido, a reunião familiar com pessoa de nacionalidade brasileira pode, inclusive, conferir um direito à permanência ao imigrante em substituição ao reconhecimento da condição de refugiado.

A previsão da Lei de Migração dessa reunião familiar de migrantes, de forma mais ampla, é regulamentada por meio do Decreto nº 9.199/2017, que traz diversas limitações não previstas em lei (art. 45 e 153), e por meio da Portaria Interministerial nº 12/ 2018, a qual também conta com limitações constantes das Resoluções Normativas nº 24/2017 e nº 27/2018 do CONARE, dificultando a efetivação do direito. Nesse sentido, a Portaria que dispõe sobre a reunião familiar também reproduz um modelo calcado na ideia da família nuclear, e traz a exigência de comprovação da dependência econômica para irmãos, além de outras exigências documentais, como atestado de antecedentes criminais e documentos de comprovação da união estável de certa forma desconectados de modos diversos de vida e de constituição de família.[34]

No Brasil, a demora para apreciação dos pedidos de refúgio, devido ao aumento significativo das solicitações na última década, associado à heterogeneidade das soli-

[33] O parágrafo único do artigo 37, que previa a possibilidade de extensão da concessão de visto ou de autorização de residência para fins de reunião familiar a outras hipóteses de parentesco, dependência afetiva e fatores de sociabilidade, foi vetado pelo presidente da República após a aprovação da lei.

[34] Entre os fluxos de solicitantes de refúgio no Brasil citam-se, por exemplo, famílias de muçulmanos, formadas por até quatro esposas, e também indígenas venezuelanos de diversas etnias, que igualmente não organizam suas famílias de acordo com o modelo ocidental nuclear, fundado na monogamia.

citações[35], faz com que o imigrante permaneça cada vez mais tempo com um pedido pendente de apreciação pelo CONARE, dependendo neste período da documentação provisória. Essa demora dificulta a pretensão de reunião familiar, nas hipóteses em que o solicitante não chegou ao país acompanhado de sua família, uma vez que a extensão do pedido de refúgio é um direito do refugiado, como tal já reconhecido pelo Estado brasileiro, não se aplicando ao solicitante de refúgio. E, com a tendência normativa de recrudescimento na exigência documental aplicável à reunião familiar, é possível que o próprio instituto do refúgio no Brasil seja, em si, afetado.

5. Exclusão da condição de refugiado

> Art. 3º Não se beneficiarão da condição de refugiado os indivíduos que:
>
> I - já desfrutem de proteção ou assistência por parte de organismo ou instituição das Nações Unidas que não o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados - ACNUR;
>
> II - sejam residentes no território nacional e tenham direitos e obrigações relacionados com a condição de nacional brasileiro;
>
> III - tenham cometido crime contra a paz, crime de guerra, crime contra a humanidade, crime hediondo, participado de atos terroristas ou tráfico de drogas;
>
> IV - sejam considerados culpados de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas.

Para o reconhecimento do *status* de refugiado não basta a satisfação de uma das hipóteses do art. 1º, consideradas cláusulas de inclusão. Também é necessário que o solicitante não se enquadre em uma das cláusulas de exclusão previstas no art. 3º, o qual é inspirado pelo art. 1D, 1E e 1F da Convenção de 1951:

> D. Esta Convenção não será aplicável às pessoas que atualmente se beneficiam de uma proteção ou assistência da parte de um organismo ou de uma instituição das Nações Unidas que não o Alto Comissário das Nações Unidas para Refugiados. Quando esta proteção ou assistência houver cessado, por qualquer razão,

---

[35] Segundo dados do CONARE, a quantidade de solicitações de refúgio no Brasil passou de 966 em 2010 para 86.007 em 2017. Até 2016, foram reconhecidas como refugiadas 9.552 pessoas, de 82 nacionalidades distintas. Até 2017, foram 10.145 pessoas reconhecidas como refugiadas. Vide, a respeito, as edições dos relatórios do CONARE "Refúgio em Números", disponíveis em <http://www.acnur.org/portugues/wp-content/uploads/2018/01/refugio-em-numeros-2010-2016.pdf> e <http://www.acnur.org/portugues/wp-content/uploads/2018/04/refugio-em-numeros_1104.pdf> Acesso em 07/09/2018.

> sem que a sorte dessas pessoas tenha sido definitivamente resolvida, de acordo com as resoluções a ela relativas, adotadas pela Assembleia Geral das Nações Unidas, essas pessoas se beneficiarão de pleno direito do regime desta Convenção.
>
> E. Esta Convenção não será aplicável a uma pessoa, considerada pelas autoridades competentes do país no qual esta pessoa instalou sua residência, como tendo os direitos e as obrigações relacionados com a posse da nacionalidade desse país.
>
> F. As disposições desta Convenção não serão aplicáveis às pessoas a respeito das quais houver razões sérias para pensar que: a) elas cometeram um crime contra a paz, um crime de guerra ou um crime contra a humanidade, no sentido dos instrumentos internacionais elaborados para prever tais crimes; b) elas cometeram um crime grave de direito comum fora do país de refúgio antes de serem nele admitidas como refugiados; c) elas se tornaram culpadas de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas.

As cláusulas de exclusão deverão ser apuradas no procedimento de reconhecimento do refúgio, o qual deve contar com as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Em caso de dúvida, o refúgio deve ser deferido (BLISS, 2000, p. 112).

A consequência principal da exclusão é o não reconhecimento do *status* de refugiado. Além disso, outras consequências podem decorrer a depender do motivo da exclusão. É possível, por exemplo, a obtenção de regularização migratória por outras vias, inclusive, em razão da proteção complementar ao refúgio. Contudo, a depender da situação, também pode haver a aplicação de uma medida compulsória de retirada como a deportação ou a expulsão nos termos da Lei de Migração, desde que esta última hipótese não encontre óbice no princípio do *non-refoulement*, já que tanto tratados internacionais de direitos humanos (*v.g.* art. 22.8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos ou o art. 3º da Convenção Contra a Tortura) quanto o próprio artigo 62 da Lei de Migração, impedem a devolução que possa trazer riscos ao imigrante.

Em regra, a cláusula de exclusão é apurada antes da decisão acerca do *status* do refugiado. Caso esta situação seja identificada posteriormente, haverá o cancelamento da decisão, com efeitos *ex tunc*. Isto porque, diante da existência do impedimento, este indivíduo jamais poderia ter sido reconhecido como refugiado (ACNUR, 2011a, p. 119).

Trata-se de situação distinta da revogação do *status* de refugiado, quando o refugiado já reconhecido pratica alguma ação prevista nos artigos 1F(a) ou 1F(c) da

Convenção de 1951, por exemplo, envolvendo-se com atividades belicosas no país de refúgio, o que poderá ensejar a revogação do reconhecimento, com efeitos *ex nunc* (ACNUR, 2003b, p. 7).

5.1. Indivíduos que já contam com proteção por parte de outro organismo internacional (inciso I)

Com o objetivo de evitar conflito entre as agências das Nações Unidas, esta cláusula exclui da proteção qualquer pessoa que já conte com proteção por parte de outro órgão diverso do ACNUR. Isto pode ocorrer, por exemplo, na hipótese de proteção pelo Organismo de Obras Públicas e Socorro aos Refugiados da Palestina no Oriente Médio (UNRWA), organismo com mandato para proteção de refugiados em determinadas áreas da Palestina.

5.2. Indivíduos que não necessitam da proteção (inciso II)

Esta cláusula tem por objeto pessoas que, apesar de se enquadrarem no conceito de refugiado e poderem, desse modo, usufruírem do *status*, contam, no país de recepção, com a maior parte dos direitos assegurados aos nacionais. A Convenção de 1951 não deixa claro quais são os "direitos e obrigações" que excluem o refúgio, mas o ACNUR entende que basta que estes se assemelhem de forma significativa aos de um nacional, sobretudo quanto à proteção contra deportação ou expulsão, ou seja, haja garantia do *non-refoulement* (ACNUR, 2011a, p. 31). A *ratio* por trás desta cláusula de exclusão parece restringir a proteção do refúgio àqueles imigrantes que não contem com um modelo de proteção análogo e igualmente robusto.

Deste modo, não há prejuízo para o imigrante residente na aplicação desta cláusula de exclusão, já que os direitos e obrigações deste são muito próximos daqueles de um nacional, salvo algumas exceções relativas ao exercício do voto ou acesso a cargos públicos. Não há, portanto, um prejuízo sob este ponto de vista na perda do *status* de refugiado.

Além disso, a garantia do *non-refoulement* para imigrantes, ainda que não sejam refugiados, está prevista no art. 62 da Lei de Migração. Este dispositivo está de acordo inclusive com o art. 22.8 do Pacto de San José da Costa Rica, o qual impede a expulsão ou entrega de qualquer estrangeiro a outro país no qual sua liberdade pessoal, direito à vida ou à liberdade pessoal esteja em risco de violação em razão de sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou opiniões políticas.

Desta maneira, no atual quadro normativo é possível, do ponto de vista convencional, aplicar o art. 3º, II, da Lei nº 9.474/97 nos termos admitidos inclusive pelo próprio ACNUR em seu Manual. Para tanto, é necessária a satisfação dos seguintes requisitos: *a*) consentimento informado por parte do solicitante, que deve compreender a opção que está fazendo; *b*) aplicação desta cláusula de cessação exclusivamente naquelas hipóteses de autorização de residência ou institutos análogos, não sendo

cabível para casos de estada mais curta ou precária; *c*) em caso de perda ou negativa da residência, o imigrante poderá requerer novamente o refúgio, já que se trata de uma condição que pode ser reconhecida a qualquer tempo mediante decisão declaratória com efeitos *ex nunc*; *d*) quaisquer medidas compulsórias de retirada deverão observar o art. 62 da Lei de Migração.

É importante, por fim, não confundir essa cláusula de exclusão com a causa de cessação do *status* de refugiado decorrente da aquisição de nacionalidade brasileira (art. 38, III, da Lei nº 9.474/97). Uma impede a aquisição do refúgio, a outra faz cessar a condição. O que é comum entre ambas é a ideia que, nos dois casos, a pessoa goza de proteção e, por isso, não precisa do reconhecimento da condição de refugiado.

5.3. Indivíduos que não merecem a proteção (inciso III)

O tratamento dado aos refugiados até antes da 2ª Guerra Mundial não trazia hipóteses de exclusão relacionadas à prática de delitos. Contudo, diante dos crimes cometidos durante o conflito e dos próprios julgamentos que estavam ocorrendo à época da elaboração da Convenção de 1951, houve um consenso quanto à impossibilidade de aplicação da proteção a criminosos de guerra. Além disso, por vontade dos Estados, houve a inclusão de uma cláusula para impedir o refúgio para indivíduos que pudessem gerar algum risco para a segurança ou a ordem pública (ACNUR, 2011a, p. 31).

De acordo com os trabalhos preparatórios para a Convenção de 1951, o art. 1F, que estabelece as cláusulas de exclusão, possui dois objetivos. Em primeiro lugar, evitar que indivíduos que tenham cometido crimes graves recebam a proteção do refúgio diante da ligação deste instituto com ideias de equidade e humanidade. Em segundo lugar, para evitar que o refúgio seja utilizado como meio para escapar de uma punição devida pela prática de algum crime (GILBERT, 2003, p. 4228).

Segundo o Manual de Procedimentos do ACNUR, para a aplicação desta cláusula, é suficiente que haja "sérias razões para pensar" que foi cometido um dos crimes descritos. Contudo, a interpretação da cláusula deve ser restritiva diante das graves consequências aqui previstas (ACNUR, 2011a, p. 32).

Prova testemunhal, se for confiável, pode ser suficiente para a exclusão. No entanto, prova confidencial, ou seja, que não possa ser submetida ao contraditório, não é hábil a fundamentar a exclusão, sem embargo de haver algum grau de confidencialidade para a proteção de testemunhas ou da segurança nacional (ACNUR, 2011a, p. 125).

Quanto ao ônus da prova, este cabe ao Estado ou ao ACNUR. Em caso de dúvida, deve ser deferido o pedido de refúgio. A exceção fica por conta da situação de práticas de delitos relativos ao direito penal dos direitos humanos, quando, segundo o ACNUR, há uma inversão do ônus da prova (ACNUR, 2011a, p. 125). Todavia, neste ponto, acreditamos que, à luz da máxima efetividade dos direitos humanos e do direito ao devido processo legal, não é possível falar de uma inversão do ônus

da prova. Na verdade, como veremos, no caso deste tipo de delito não é aplicável o teste do equilíbrio, de modo que se houver elementos que apontem para a prática, a exclusão incidirá. Todavia, é ônus do Estado que julga o caso demonstrar de forma satisfatória esta situação.

Ainda do ponto de vista procedimental, o ACNUR aponta a necessidade de manutenção da confidencialidade. Em hipóteses excepcionais envolvendo segurança nacional, pode haver o contato com o país de origem, mas o pedido de refúgio deve ser mantido em sigilo (ACNUR, 2011a, p. 124).

a) Crimes relativos ao Direito Penal Internacional

O primeiro grupo de crimes é aquele com previsão no Direito Penal Internacional: crime contra a paz, crime de guerra e crime contra a humanidade. Estes crimes encontram definição em diversos tratados internacionais, dentre os quais o Estatuto de Roma, que cria o Tribunal Penal Internacional (TPI),[36] e que dispõe sobre estes crimes entre os artigos 6º e 8º.

Interessante notar que, segundo o ACNUR (2003b), um crime contra a paz exige uma ligação entre as ações do agente e um Estado (ou entidade análoga ao Estado) no contexto de um conflito internacional. Já no caso de crimes de guerra e crimes contra a humanidade, não se exige conexão entre um indivíduo e a autoridade estatal. Desse modo, indivíduos que participem de guerrilhas ou bandos armados organizados podem ser excluídos da proteção do refúgio.

Ainda de acordo com o ACNUR no mesmo manual, a cláusula de exclusão pode ser aplicada em situações nas quais o indivíduo era superior àquele que praticou diretamente o delito e tinha condições de impedi-lo. Na mesma linha, indivíduos não podem simplesmente alegar que estavam obedecendo ordens superiores com o objetivo de escapar da exclusão, salvo se demonstrarem que a desobediência implicaria um dano ainda maior ao agente ou seus familiares.

Não é necessária uma condenação formal para fins de aplicação desta cláusula de exclusão. Basta, à luz da Convenção de 1951, existência de "razões sérias" para acreditar no cometimento do crime. Caso fosse exigida condenação formal dificilmente haveria a aplicação desta cláusula de exclusão, já que não são raros os casos de agentes que violam normas de direitos humanos e não são punidos pelo ordenamento de seus países, tal qual ocorreu no Brasil em razão da anistia ocorrida após o final do Regime Militar.

No entanto, não é possível presumir a exclusão a partir da mera participação do agente de certo governo ou grupo. É necessário averiguar, durante a instrução do

[36] Outros tratados que, segundo o ACNUR, podem ser usados para interpretar essas cláusulas: Convenção para a Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio (1948), Convenções de Genebra (1949), Convenção Internacional sobre a Supressão e Punição do Crime de Apartheid (1973) e a Convenção contra a Tortura (1984).

procedimento, qual o grau da participação do agente na organização e quão voluntária foi sua adesão aos crimes. Esta adesão, inclusive, não se restringe à prática em si, mas também a atividades conexas, como assistência médica prévia a uma tortura ou os preparativos burocráticos para uma limpeza étnica.

A Lei nº 9.474/97 também prevê a exclusão em razão da prática de atos contrários aos fins e princípios das Nações Unidas, hipótese também presente na Convenção de 1951. Esta hipótese é mais ampla que aquela relativa aos demais delitos punidos no âmbito do direito penal internacional e busca abarcar hipóteses que não estejam contempladas nos arts. 1F(a) e (b) da Convenção de 1951 e art. 3º, III, da Lei nº 9.474/97. Exige-se apenas que estes atos sejam revestidos de natureza criminal, ainda que tal condição não seja explícita. Talvez justamente em razão da vagueza desta cláusula, que exige maior cautela, o ACNUR registra que quase não há precedentes de sua aplicação (ACNUR, 2011a, p. 34).

A título de exemplo de exclusão por prática de delitos da natureza ora discutida, podemos citar o caso de um solicitante da República Democrática do Congo que, segundo apurado durante o procedimento junto ao CONARE, de fato, sofria fundado temor de perseguição em Kinshasa, de modo que se enquadrava na cláusula de inclusão do art. 1º, I, da Lei nº 9.474/97. No entanto, também foi apurado que ele colaborava com a perseguição perpetrada pelo governo na região leste como agente dos órgãos de segurança num contexto de graves violações dos direitos humanos na região conhecida como "triângulo da morte". Daí porque o pedido foi indeferido pelo colegiado (LEÃO, 2007, p. 52-54).

b) Crimes comuns graves

O art. 1F(b) da Convenção de 1951 também estabelece que a prática de crime grave de direito comum fora do país da acolhida é uma cláusula de exclusão. Esta cláusula também está presente no art. 14.2 da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

O crime deve ser comum, ou seja, crimes políticos não constituem motivo de exclusão à luz deste dispositivo convencional. Além disso, para ser tratado como cláusula de exclusão, deve ter sido cometido fora do país de refúgio e antes de nele ser admitido como refugiado (ACNUR, 2011a, p. 32).

A Lei nº 9.474/97, no entanto, não faz essa restrição geográfica e temporal. Contudo, entendemos que a interpretação literal deste dispositivo se mostra inconvencional, pois cria uma restrição mais severa do que aquela prevista no art. 1F(b) da Convenção de 1951. No mesmo sentido, o ACNUR considera que crimes graves não-políticos cometidos após o ingresso do solicitante no território do país de refúgio devem ser tratados à luz da legislação penal do país e, a depender da gravidade, ensejar a expulsão ou repatriação nos termos do art. 33(2) da Convenção de 1951. A legislação doméstica não pode interpretar a Convenção de 1951 de modo a admitir a

exclusão quando o crime foi cometido antes do pedido de reconhecimento do *status* de refugiado, mas depois do ingresso. Isto porque, para o próprio ACNUR, a admissão de acordo com o texto convencional é o ingresso físico do indivíduo no território (ACNUR, 2003b, p. 16).

A consequência prática deste posicionamento é importante. Considerando que o reconhecimento do *status* de refugiado decorre de uma decisão declaratória, no momento em que o imigrante ingressou em território nacional já fazia jus à proteção. A prática posterior de um delito poderá ensejar a aplicação da lei penal e até mesmo, a depender das circunstâncias, a aplicação de medidas compulsórias de retirada. Mas isso não implicará a exclusão do *status* de refugiado (ACNUR, 2003b, p. 16, nota 37).

Segundo o ACNUR, a gravidade do delito deve ser apurada a partir da extensão da lesão ou do dano, procedimento para apuração do crime, natureza da sanção, além de critérios que a maioria das jurisdições utilizam para definir o que é um crime grave. Neste sentido, homicídio, estupro e roubo armado poderiam ser considerados crimes graves para fins de exclusão, enquanto crimes menores com penas moderadas não podem se enquadrar no art. 1F(b) da Convenção (ACNUR, 2003a).

Esta cláusula é estruturada em torno do instituto da extradição, ou seja, existe para evitar que indivíduos que pratiquem crimes comuns escapem da punição. Todavia, este ponto não é colocado de forma explícita pelo fato de que nem todo indivíduo que cometeu um crime passível de extradição deve ser considerado excluído do refúgio (HATHAWAY e FOSTER, 2014, p. 541). Mesmo com esta restrição, podemos presumir que se o crime estiver excluído da possibilidade de extradição, então não é possível a aplicação desta cláusula de exclusão.[37]

O Brasil deixou claro, na Lei nº 9.474/97, quais delitos podem ser considerados graves: crimes hediondos[38], terrorismo[39] e tráfico de drogas[40]. Por um lado, esta opção por si só já exclui crimes leves. Por outro, mesmo esta restrição pode levar a situações de injustiça, pois nem sempre um delito tipificado em uma dessas categorias é grave o suficiente para excluir a proteção pela via do refúgio.

Como coloca o próprio ACNUR, é importante fazer um teste de equilíbrio entre a natureza da infração e o grau da perseguição temida quando da avaliação da cláusula de exclusão (ACNUR, 2011a, p. 33). Entendemos inclusive que não basta um teste de equilíbrio simples, ou seja, que avalie apenas a gravidade do crime. É importante que ocorra um teste duplo, de modo que, se o crime for considerado suficientemente grave,

[37] Podemos buscar um paralelo na Lei nº 13.445/17 (Lei de Migração), a qual inclui como hipótese de impedimento de ingresso o fato de o imigrante ter sido condenado ou estar sendo processado por crime doloso passível de extradição (art. 45, III).

[38] Art. 1º da Lei nº 8.072/90.

[39] Lei nº 13.260/16.

[40] Lei nº 11.343/06.

também deve ser avaliado se a exclusão da proteção do refúgio não é desproporcional (GILBERT, 2003, p. 453).

A gravidade, neste sentido, deve ser interpretada com parcimônia, já que são delitos colocados lado a lado com crimes de guerra e contra a humanidade. Assim, as circunstâncias concretas do delito devem ser avaliadas com cuidado para a determinação ou não da incidência da cláusula de exclusão. A simples prática de um desses delitos não gera a exclusão de forma automática, ao contrário do que ocorre nas hipóteses dos crimes relativos ao direito penal internacional cuja gravidade é presumida para fins de exclusão, sendo desnecessário um teste de equilíbrio.

Dentre estes delitos, o de tráfico de drogas é o que demanda mais atenção por ser mais comum. Inicialmente cumpre mencionar que a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas (Decreto nº 154/1991) considera de forma ampla que crimes associados ao tráfico de drogas são graves. Com isso, à primeira vista, esta cláusula de exclusão seria convencional à luz do art. 1F(b) da Convenção de 1951.

No entanto, a referida Convenção também estabelece uma clara hierarquia entre crimes conforme a gravidade deles. As hipóteses mencionadas no art. 3.5 são especialmente graves, relacionando-se com organizações criminosas internacionais, uso de armas de fogo, utilização de crianças e adolescentes, etc. Esta gradação mostra que mesmo uma convenção de viés mais repressivo admite que há diferentes graus de gravidade no delito em questão, de modo que isto pode servir como critério interpretativo para avaliação da cláusula de exclusão no caso concreto (GOTTWALD, 2006).

Para essa análise concreta, também é interessante observar com que grau de severidade determinados delitos têm sido aplicados pelos Tribunais brasileiros. Por exemplo, no caso do tráfico privilegiado do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06[41], o Supremo Tribunal Federal reconheceu que não se trata de crime equiparado a hediondo.[42] Portanto, crimes cometidos no exterior nas mesmas circunstâncias não devem ensejar a exclusão, pois não se revestem da gravidade exigida pela legislação brasileira. Seria o caso, por exemplo, das "mulas" do tráfico internacional de drogas que, no Brasil, podem receber penas menos severas em razão de poderem se enquadrar sob o tráfico privilegiado.

A hipótese de o indivíduo já ter cumprido a pena ou ter tido a pena extinta por outros motivos também é relevante. Neste caso, segundo o ACNUR, presume-se que a cláusula de restrição não é mais aplicável (ACNUR, 2011a, p. 33). No caso da prescrição, o prazo a ser avaliado deve ser tanto o do país de origem quanto o do Brasil.

---

[41] § 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, ~~vedada a conversão em penas restritivas de direitos~~, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

[42] STF, HC 118533, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 23/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-199 DIVULG 16-09-2016 PUBLIC 19-09-2016.

Mas há de se ter cautela com graça, indulto ou anistia, pois no caso de violações de direitos humanos, estas formas de extinção da punibilidade ou da pena podem ser utilizadas para proteger agentes perseguidores. Nestes casos, o ACNUR entende que a cláusula de exclusão é aplicável (ACNUR, 2003b, p. 23).

Por fim, seria possível aplicar essa cláusula de exclusão para crianças e adolescentes? Entendemos que não, já que a legislação fala em crimes e, dentro do modelo nacional, crianças e adolescentes cometem atos infracionais diante do critério etário de 18 anos para a determinação da culpabilidade. Ampliar a interpretação para atingir também atos infracionais seria francamente contrário à interpretação *pro homine* que deve nortear a aplicação dos direitos humanos e a interpretação restritiva que deve ser dada a cláusulas restritivas (ACNUR, 2011a, p. 32).

6. A Condição Jurídica de Refugiado

Art. 4º O reconhecimento da condição de refugiado, nos termos das definições anteriores, sujeitará seu beneficiário ao preceituado nesta Lei, sem prejuízo do disposto em instrumentos internacionais de que o Governo brasileiro seja parte, ratifique ou venha a aderir.

Art. 5º O refugiado gozará de direitos e estará sujeito aos deveres dos estrangeiros no Brasil, ao disposto nesta Lei, na Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951 e no Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967, cabendo-lhe a obrigação de acatar as leis, regulamentos e providências destinados à manutenção da ordem pública.

Art. 6º O refugiado terá direito, nos termos da Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, a cédula de identidade comprobatória de sua condição jurídica, carteira de trabalho e documento de viagem.

6.1. Os direitos e deveres dos refugiados

À luz da Convenção de 1951, a situação do refugiado do ponto de vista migratório varia e possui diferentes implicações para seus direitos e deveres. Há algumas disposições que se aplicam a quaisquer refugiados, sem qualquer ligação com a situação documental. É o caso, por exemplo, do princípio do *non-refoulement* (art. 33). Outras disposições referem-se a refugiados que estejam em situação migratória regular, ainda que não sejam residentes, como a vedação à expulsão (Art. 32(1) da Convenção de 1951, restrito aos refugiados regulares no território). Por fim temos a situação dos residentes, ou seja, indivíduos que estão se valendo do refúgio como forma duradoura de proteção. Muitos direitos de matriz socioeconômica são aplicáveis apenas a este grupo (*v.g.* arts. 15, 17(1), 19, 21 e 24 da Convenção de 1951) (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 524-527).

No entanto, esta sistematização não se aplica à legislação brasileira, em especial após a edição da Lei nº 13.447/17 (Lei de Migração). Com algumas exceções pontuais,[43] os direitos e garantias aplicáveis aos brasileiros são também estendidos aos refugiados e solicitantes de refúgio independentemente de terem ou não autorização de residência no país.

Além dos arts. 4º e 5º da Lei nº 9.474/97, que estabelecem diretrizes gerais sobre os direitos e deveres dos refugiados, o tema dos direitos dos refugiados deve ser interpretado tendo em vista o art. 5º da Convenção de 1951, o qual dispõe que "[n]enhuma disposição desta Convenção prejudicará os outros direitos e vantagens concedidos aos refugiados, independentemente desta Convenção." Também o art. 7º da Convenção de 1951 serve como importante vetor interpretativo ao estabelecer que, ressalvadas as disposições convencionais mais favoráveis, "um Estado parte concederá aos refugiados o regime que concede aos estrangeiros em geral".

A Constituição Federal de 1988 promoveu, no âmbito interno, a consolidação das liberdades fundamentais e garantias democráticas. Isso possibilitou também a imposição no Brasil de direitos humanos previstos na agenda internacional por meio de uma abertura à internacionalização da proteção dos direitos humanos (PIOVESAN, 2013, p. 86-87).

Esta questão está diretamente relacionada com uma abertura dos direitos humanos consistente na possibilidade da expansão do rol dos direitos fundamentais. Esta abertura pode ser nacional, decorrente do Poder Constituinte Derivado e da atividade interpretativa de tribunais nacionais, ou internacional, quando decorre de tratados internacionais ou da jurisprudência de tribunais internacionais. Este princípio da não exaustividade está previsto no art. 5º, § 2º, da Constituição Federal, o qual estabelece que os direitos constitucionais previstos expressamente não excluem outros decorrentes do regime e princípios da Constituição e em tratados de direitos humanos celebrados pelo Brasil (CARVALHO RAMOS, 2015a, p. 93-94).

Percebe-se facilmente que os arts. 4º e 5º da Lei nº 9.474/97, bem como o art. 5º da Convenção de 1951, devem ser interpretados à luz dessas considerações, de modo que é possível a expansão dos direitos previstos nestas duas normas.

Um dos princípios basilares da proteção internacional dos refugiados é o princípio da não discriminação, que é considerada norma de *ius cogens* no direito internacional. Especificamente quanto aos refugiados, dispõe a Convenção de 1951:

---

[43] Como por exemplo o benefício assistencial de prestação continuada, que pode ser recebido apenas por imigrantes residentes no Brasil (STF, RE 587970, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2017), e direitos políticos, que não são garantidos aos imigrantes em geral.

Art. 3º - Não discriminação

Os Estados Contratantes aplicarão as disposições desta Convenção aos refugiados sem discriminação quanto à raça, à religião ou ao país de origem.

O princípio da não discriminação também está previsto como princípio da política migratória brasileira, na Lei de Migração (art. 3º, IV).

Outro vetor importante para a interpretação do direito dos refugiados é o princípio da igualdade. O art. 5º, *caput*, da Constituição Federal dispõe que brasileiros e estrangeiros residentes no País têm direitos fundamentais garantidos. Considerando que os refugiados podem ser considerados estrangeiros residentes, não há dúvidas acerca da aplicabilidade plena do dispositivo, situação já reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.[44]

Todavia, vale salientar que o Supremo Tribunal Federal mitigou o alcance da restrição contida no art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, admitindo que mesmo aqueles estrangeiros sem residência no Brasil devem ter seus direitos básicos garantidos.[45] Isto porque diversos dos direitos fundamentais previstos na Constituição radicam diretamente no princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), cujo respeito não se exclui com base em nacionalidade (MENDES, COELHO e BRANCO, 2007, p. 262-263). Pode-se argumentar, ainda, que certos direitos fundamentais titularizados por uma pessoa decorrem do simples fato de estar sob a jurisdição de um Estado, independendo, portanto, do caráter transitório ou permanente do estrangeiro ou mesmo de sua situação migratória (CARENS, 2008, p. 165-166).

A Lei de Migração também consagrou expressamente o princípio da igualdade

---

[44] "A comunidade internacional, em 28-7-1951, imbuída do propósito de consolidar e de valorizar o processo de afirmação histórica dos direitos fundamentais da pessoa humana, celebrou, no âmbito do Direito das Gentes, um pacto de alta significação ético-jurídica, destinado a conferir proteção real e efetiva àqueles que, arbitrariamente perseguidos por razões de gênero, de orientação sexual e de ordem étnica, cultural, confessional ou ideológica, buscam, no Estado de refúgio, acesso ao amparo que lhes é negado, de modo abusivo e excludente, em seu Estado de origem. Na verdade, a celebração da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados — a que o Brasil aderiu em 1952 — resultou da necessidade de reafirmar o princípio de que todas as pessoas, sem qualquer distinção, devem gozar dos direitos básicos reconhecidos na Carta das Nações Unidas e proclamados na Declaração Universal dos Direitos da Pessoa Humana. Esse estatuto internacional representou um notável esforço dos Povos e das Nações na busca solidária de soluções consensuais destinadas a superar antagonismos históricos e a neutralizar realidades opressivas que negavam, muitas vezes, ao refugiado — vítima de preconceitos, da discriminação, do arbítrio e da intolerância — o acesso a uma prerrogativa básica, consistente no reconhecimento, em seu favor, do direito a ter direitos. (STF - Ext 783 QO-QO, rel. p/ o ac. min. Ellen Gracie, voto do min. Celso de Mello, j. 28-11-2001, P, DJ de 14-11-2003)

[45] Neste sentido, v.g.: HC 94.016, rel. min. Celso de Mello, j. 16-9-2008, 2ª T, DJE de 27-2-2009; HC 94.477, rel. min. Gilmar Mendes, j. 6-9-2011, 2ª T, DJE de 8-2-2012; HC 72.391 QO, rel. min. Celso de Mello, j. 8-3-1995, P, DJ de 17-3-1995.

(art. 4º), trazendo ainda uma disposição que garante a aplicação desta e de outras garantias inclusive aos imigrantes indocumentados (art. 4ª, § 1º). No que tange especificamente aos imigrantes indocumentados, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao responder a Opinião Consultiva nº 18, afirmou o princípio de igualdade de tratamento entre nacionais e migrantes independentemente da situação migratória.

Nesse sentido, estão expressamente assegurados aos imigrantes, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, tal qual estabelecido no *caput* do art. 5º da Constituição Federal. A peculiaridade da lei é, portanto, justamente a de deixar positivado aquilo que já foi reconhecido jurisprudencialmente, no sentido de que tais direitos fundamentais são resguardados a todos os imigrantes indistintamente, independentemente da regularidade da situação migratória ou de autorização de residência no país. A lei confere, assim, proteção maior do que aquela estabelecida literalmente no *caput* da Constituição, de modo que a expressão "estrangeiros residentes no país" passa a ser lida de forma mais ampliativa, sem qualquer limitação atinente à residência formal concedida pela autoridade migratória.

Além de assegurados esses direitos fundamentais, a lei também faz expressa menção aos direitos e liberdades civis, sociais, culturais e econômicos (art. 4ª, I). Note-se que, aqui, ficam expressamente excluídos os direitos políticos, eis que aos imigrantes em geral não é garantido o direito de votar e ser votado, nos termos do art. 14, § 2º, e § 3º, I, da Constituição Federal.[46]

Entre os direitos relacionados às liberdades, ficou expresso o direito à liberdade de circulação (II), de reunião familiar (III), medidas de proteção a vítimas e testemunhas (IV), direito de reunião para fins pacíficos e de associação, inclusive sindical (VI e VII)[47], e direito de sair, permanecer e reingressar em território nacional, mesmo enquanto pendente pedido de autorização de residência (XV).

São também garantidos direitos sociais, como serviços públicos de saúde, assistência e previdência social, educação pública e direitos trabalhistas, sempre com a ressalva da não discriminação em razão da condição migratória.[48]

[46] Uma das pautas migratórias é justamente a aprovação de proposta de emenda constitucional que garanta a imigrantes o direito ao voto. Cf., nesse sentido, PEC 386/2017, 12/2015, 347/2013, entre outras. Ressalte-se, ademais, com relação a outros direitos civis e econômicos muito específicos, que a lei de migração tal qual aprovada no Congresso Nacional previa, nos parágrafos 2º e 3º do art. 4º, o direito ao exercício de cargo, emprego e função pública a imigrantes, nos termos da Constituição, o que foi objeto de veto presidencial.

[47] Tratam-se de direitos que rompem completamente com o paradigma da legislação anterior (art. 106 e 107 da Lei nº 6.815/1980 – Estatuto do Estrangeiro), que estabelecia uma série de restrições a estrangeiros quanto ao exercício dessas liberdades.

[48] Ressalte-se, especificamente em relação a serviços de assistência e previdência social, que a lei migratória estabelece que tais direitos são garantidos nos termos da lei, dando margem a algum tipo de restrição, especialmente no que diz respeito à concessão de benefícios assistenciais.

Do ponto de vista patrimonial, a lei também deixa positivado o direito de transferir recursos a outro país (V), de abertura de conta bancária (XIV), de isenção de taxas para o hipossuficiente econômico (XII).

E, como garantias necessárias para instrumentalizar esses direitos, ficou também expressamente estabelecido o direito de amplo acesso à justiça (IX) e o direitos relacionados à informação (XIII e XVI).

Por fim, quanto aos solicitantes de refúgio, o art. 21 da Lei nº 9.474/97 prevê que "[r]ecebida a solicitação de refúgio, o Departamento de Polícia Federal emitirá protocolo em favor do solicitante e de seu grupo familiar que se encontre no território nacional, o qual autorizará a estada até a decisão final do processo." Ou seja, os solicitantes de refúgio possuem, em regra, os mesmos direitos dos refugiados reconhecidos, salvo exceções pontuais relacionadas a direitos restritos aos imigrantes residentes.[49] Nos termos do Decreto nº 9.199/2017, que regulamenta a Lei de Migração, o solicitante de refúgio tem direito ao documento provisório, inclusão no CPF, abertura de conta bancária em instituição financeira supervisionada pelo Banco Central do Brasil, bem como facilidade para o reconhecimento de certificados e diplomas, requisitos para obtenção da condição de residente e o ingresso em instituições acadêmicas de todos os níveis (art. 119).

De outro giro, no que diz respeito aos deveres dos refugiados, o art. 5º da Lei nº 9.474/97 estabelece que o refugiado está sujeito aos deveres dos estrangeiros no Brasil, bem como aqueles dispostos na própria legislação interna sobre refugiados e na Convenção de 1951, a qual dispõe o seguinte:

> Art. 2º - Obrigações gerais
>
> Todo refugiado tem deveres para com o país em que se encontra, os quais compreendem notadamente a obrigação de se conformar às leis e regulamentos, assim como às medidas tomadas para a manutenção da ordem pública.

Como regra geral, os deveres específicos dos imigrantes estão previstos no Decreto nº 9.199/2017, que regulamenta a Lei nº 13.445/17 (Lei de Migração), que estabelece obrigações relacionadas a prazos para renovação de documentação em geral, comunicação de alterações referentes à nacionalidade, entre outras questões atinentes

---

[49] Exemplo: "ASSISTÊNCIA SOCIAL – ESTRANGEIROS RESIDENTES NO PAÍS – ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – ALCANCE. A assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal beneficia brasileiros natos, naturalizados e estrangeiros residentes no País, atendidos os requisitos constitucionais e legais." (STF - RE 587970, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2017, Acórdão eletrônico Repercussão Geral - mérito dje-215 Divulg 21-09-2017 publicação 22-09-2017).

à regularidade da situação migratória no país.

6.2. Dos direitos em espécie

Não é objetivo desta obra esgotar todos os direitos em espécie titularizados pelos refugiados, em especial aqueles cuja incidência não se distingue com relação aos nacionais, como o direito à vida, à segurança, à propriedade, não discriminação, etc. Muitos desses direitos estão presentes na Convenção de 1951 e possuem especial relevância em países que fazem uma cisão muito clara entre os direitos de nacionais e de estrangeiros, impondo limitações severas no que tange a, por exemplo, exercício de determinada religião, o que contraria o art. 4º da Convenção de 1951. Estas distinções, todavia, são interditadas pelo ordenamento brasileiro, de modo que vamos restringir a análise aos casos que geram mais controvérsia.

Os direitos aqui analisados levarão em conta, principalmente, o rol da Lei nº 9.474/97, da Lei nº 13.445/17 e da Convenção de 1951, sem prejuízo da referência a outras normas nacionais ou internacionais.

6.2.1. Acesso a serviços públicos

Dentre os princípios e diretrizes da Lei de Migração, encontramos o "acesso igualitário e livre do migrante a serviços, programas e benefícios sociais, bens públicos, educação, assistência jurídica integral pública, trabalho, moradia, serviço bancário e seguridade social" (art. 3º, XI).

A própria Convenção de 1951 elenca o direito a alguns serviços públicos, dentre os quais alojamento (art. 21), educação pública (art. 22), assistência pública (art. 23) e previdência social (art. 24).

Isso não necessariamente leva a um acesso a todo e qualquer serviço público, podendo o poder público criar regras específicas de acesso por parte de imigrantes. No entanto, estas restrições devem estar de acordo com a legislação e com a Constituição Federal, de modo que o acesso ao mínimo existencial não pode ser sonegado aos imigrantes, mesmo aqueles em situação migratória irregular. Aqui podemos incluir acesso a serviços de saúde, educação e assistência social básica.

No entanto, refugiados, por terem uma condição análoga a de imigrantes que contam com autorização de residência, somado à ideia que se trata de um instituto protetivo e não apenas uma forma de regularização migratória, devem contar com o mais amplo acesso possível de serviços públicos.

No mais, a Lei de Migração é muito categórica ao reafirmar o princípio da não discriminação, sobretudo em relação à prestação de serviços públicos de saúde, educação, assistência e previdência social, em razão da nacionalidade ou da condição migratória (art. 3º, II e IV, e art. 4º, VIII e X).

6.2.2. Seguridade social

Por gerar mais controvérsia, a garantia de acesso à seguridade social merece uma análise mais detalhada. De acordo com o art. 194 da Constituição Federal, a seguridade social compreende a saúde, a previdência social e a assistência social. Como já visto, estes direitos, *prima facie*, são devidos também aos imigrantes, inclusive aqueles indocumentados (art. 4º, *caput* e §1º, da Lei de Migração).

A saúde, de acordo com o art. 196 da Constituição Federal, é "direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação". Diante deste caráter universal, os tribunais têm decidido que mesmo imigrantes indocumentados devem ter acesso aos tratamentos do Sistema Único de Saúde, ainda que sejam de alto custo[50]. Há precedentes, inclusive, autorizando o acesso a transplantes de órgãos[51]. Assim, no caso de refugiados ou solicitantes de refúgio, não há qualquer óbice quanto ao direito à saúde.

No que tange à previdência social, considerando que se trata de um sistema con-

---

[50] Neste sentido, *v.g.*: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO MÉDICO À ESTRANGEIRO. ARTIGO 5° DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VEDAÇÃO DA DISCRIMINAÇÃO ENTRE BRASILEIRO E ESTRANGEIRO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES FEDERADOS. - Afasta-se a alegação de ilegitimidade passiva à vista de que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Suspensão de Segurança n.° 3.355-AgR/RN, fixou entendimento no sentido de que "a obrigação dos entes da federação no que tange ao dever fundamental de prestação de saúde é solidária". Ademais, da conjugação dos artigos 23, inciso II, e 196 a 200 da Constituição Federal decorre que o direito à saúde é de todos os cidadãos e dever da União, Estados, Distrito Federal e Municípios. - A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5°, caput, garante aos estrangeiros e brasileiros tratamento igual perante o Estado e dispõe sobre a inviolabilidade do direito à vida. O argumento de que a autora não poderia ser tratada pelo SUS, pois é estrangeira e seu país de origem não possui acordo de tratamento médico com o Brasil, não pode, em consequência, subsistir. - As disposições constantes da Lei n.° 8.080/90 e da Portaria GM/MS n° 1.318/06 devem ser interpretadas em conformidade com as normas constitucionais, a fim de que se concretize o direito fundamental à saúde dos cidadãos. Em consequência, a definição do elenco de medicamentos para tratamento de alta complexidade existe como dever aos entes estatais para o estabelecimento de uma política de saúde consistente, o que não exclui que outros medicamentos sejam ministrados pelo médico que atende a paciente e sob sua responsabilidade profissional, bem como que qualquer programa deve ser estabelecido para assistir aqueles que forem portadores de câncer e não se constituir em restrição ao acesso à saúde. - Remessa oficial e apelação da União que não se conhece e apelações do Estado de São Paulo e do Município de São José dos Campos/SP improvidas." (TRF 3ª Região, Quarta Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1655794 - 0005752-79.2005.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal Andre Nabarrete, julgado em 16/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2015).

[51] Neste sentido, *v.g.*: "SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. TRANSPLANTE DE MEDULA. TRATAMENTO GRATUITO PARA ESTRANGEIRO. ART. 5° DA CF. O art. 5° da Constituição Federal, quando assegura os direitos garantias fundamentais a brasileiros e estrangeiros residente no País, não está a exigir o domicílio do estrangeiro. O significado do dispositivo constitucional, que consagra a igualdade de tratamento entre brasileiros e estrangeiros, exige que o estrangeiro esteja sob a ordem jurídico-constitucional brasileira, não importa em que condição. Até mesmo o estrangeiro em situação irregular no País, encontra-se protegido e a ele são assegurados os direitos e garantias fundamentais. Agravo improvido." (TRF4, AG 2005.04.01.032610-6, Terceira Turma, Relatora Vânia Hack de Almeida, DJ 01/11/2006).

tributivo, também não há qualquer óbice para estrangeiros, aqui inclusos refugiados e solicitantes de refúgio. Também é possível que, diante de tratados internacionais, haja algum tipo de cooperação em matéria previdenciária.

Por fim, com relação à assistência social, merece especial atenção o benefício assistencial de prestação continuada (art. 203, V, da CF). Este benefício, no valor de um salário mínimo mensal, é pago à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família (art. 2º, I, "e", da Lei nº 8.742/1993). Apesar da universalidade deste benefício e da igualdade entre brasileiros e estrangeiros, a administração se recusava a concedê-lo para quem não fosse nacional.

Diante desta situação, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o recurso extraordinário 587.970, o qual teve repercussão geral reconhecida, estabeleceu que "[o]s estrangeiros residentes no país são beneficiários da assistência social prevista no artigo 203, inciso V da Constituição Federal (CF) uma vez atendidos os requisitos constitucionais e legais".[52] O reconhecimento do direito à assistência social a imigrantes idosos e deficientes, com autorização de residência no país, está em conformidade com o direito à segurança social estabelecido na Declaração Universal de Direitos Humanos (art. 22), com a proteção social adequada a famílias de pessoas com deficiência em situação de pobreza prevista na Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (art. 28, 2, "b" e "c"), e com o direito à seguridade e proteção social do idoso migrante da Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos dos Idosos, esta ainda em processo de ratificação pelo Estado Brasileiro (art. 17).

Percebe-se, no entanto, que houve uma restrição do benefício assistencial de prestação continuada àqueles imigrantes com residência no país[53], situação na qual estão enquadrados todos aqueles considerados refugiados. O entendimento, contudo, segundo o STF, não se aplica aos solicitantes de refúgio, já que o *status* destes imigrantes não pode ser equiparado à residência mencionada no precedente jurisprudencial. Trata-se, a nosso ver, de um dos poucos direitos sociais que não é reconhecido a qualquer imigrante, independentemente da situação documental, estando restrito aos residentes.

---

[52] STF - RE 587970, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2017, Acórdão eletrônico Repercussão Geral - mérito dje-215 Divulg 21-09-2017 publicação 22-09-2017.

[53] O relator, Min. Marco Aurélio, fundamentou essa posição do seguinte modo: "Como já consignado, somente o estrangeiro com residência fixa no País pode ser auxiliado com o benefício assistencial, porquanto inserido na sociedade, contribuindo para a construção de melhor situação social e econômica da coletividade. Considere-se que somente o estrangeiro em situação regular no País, residente, idoso, portador de necessidades especiais, hipossuficiente em si mesmo e presente a família, pode se dizer beneficiário da assistência em exame. Nessa linha de ideias, os estrangeiros em situação diversa não alcançam a assistência, tendo em vista o não atendimento às leis brasileiras, fato que, por si só, demonstra a ausência de noção de coletividade e de solidariedade a justificar a tutela do Estado."

6.2.3. Acesso à justiça

Sobre o acesso à justiça, a Convenção de 1951 dispõe o seguinte:

> Art. 16 - Direito de estar em juízo
>
> 1. Qualquer refugiado terá, no território dos Estados Contratantes, livre e fácil acesso aos tribunais.
>
> 2. No Estado Contratante em que tem sua residência habitual, qualquer refugiado gozará do mesmo tratamento que um nacional, no que concerne ao acesso aos tribunais, inclusive a assistência judiciária e a isenção da *cautio judicatum solvi*.
>
> 3. Nos Estados Contratantes outros que não o que tem sua residência habitual, e no que concerne às questões mencionadas no parágrafo 2, qualquer refugiado gozará do mesmo tratamento que um nacional do país no qual tem sua residência habitual.

Este dispositivo é reforçado pela Lei de Migração, a qual garante "amplo acesso à justiça e à assistência jurídica integral gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (art. 4º, IX).

O primeiro aspecto a ser destacado refere-se ao acesso formal à justiça, ou seja, a possibilidade de invocar a atividade jurisdicional. Trata-se de uma garantia prevista no art. 5º, XXXV, da CF, constituindo um direito público subjetivo. Este direito de ação deve ser conjugado com o direito de defesa, instrumentalizado nas garantias do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF) e o direito ao devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF), fechando-se o ciclo das garantias processuais (SILVA, 2007, p. 431-432). O direito de acesso à justiça possui natureza assecuratória, já que possibilita a garantia dos demais direitos, constituindo-se, portanto, em uma cláusula pétrea (CARVALHO RAMOS, 2015a, p. 595).

Um segundo aspecto é o material. Não basta, como disse certa vez um juiz irlandês, que "os tribunais estejam abertos a todos como o Hotel Ritz". Para o acesso à ordem jurídica justa é necessária a existência de garantias substanciais. A mais óbvia se refere à gratuidade de justiça para aqueles que não disponham de recursos, direito previsto no art. 5º, LVXXIV, da CF. Tratando-se de um direito que instrumentaliza outros direitos fundamentais, evidente que se aplica também estrangeiros. Isto está disposto, inclusive, no art. 98 do Código de Processo Civil e no citado art. 4º, IX, da Lei de Migração.

Além disso, a Constituição de 1988 prevê que a assistência jurídica será prestada pela Defensoria Pública, definida como uma "instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do

regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados" (art. 134 da CF). Desse modo, evidente que quaisquer imigrantes e refugiados podem ser assistidos pela Defensoria Pública.

No entanto, a prestação de assistência jurídica pela Defensoria Pública não se limita ao critério de renda. De acordo com as recentes alterações legislativas, a instituição passou a ter atribuição ampla para a tutela de grupos vulneráveis dentre os quais encontram-se imigrantes e refugiados.[54]

Neste sentido, o art. 4º, XI, da Lei Complementar nº 80/94 dispõe ser atribuição da Defensoria Pública o exercício da "defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado". E, dentro deste mesmo paradigma, temos a redação do art. 134 da Constituição Federal de acordo com a Emenda Constitucional nº 80/2014, já reproduzida.

Estes dispositivos legais, em conjunto com outros comandos esparsos, deixam claro que o acesso à justiça por meio da Defensoria Pública não pode levar em conta apenas o acesso individual de indivíduos hipossuficientes economicamente. Tratando-se de uma instituição com vocação constitucional para a tutela de grupos vulneráveis, cabe à Defensoria Pública garantir, de forma mais ampla possível, o acesso à justiça por parte de imigrantes e refugiados.

A tutela coletiva de refugiados pode ocorrer também através da atuação do Ministério Público. Dentro do paradigma institucional traçado pela Constituição Federal de 1988, as atribuições do Ministério Público abrangem também a tutela de grupos vulneráveis e, consequentemente, de imigrantes e refugiados (art. 129, III, da CF).

Para tanto, as duas instituições contam com diversos instrumentos, dentre os quais a atuação extrajudicial, organização de audiências públicas, expedição de recomendações, promoção de inquérito civil por parte do Ministério Público e o ajuizamento de ações civis públicas, além da tutela individual pela Defensoria Pública ou, em casos que envolvam direitos indisponíveis, pelo Ministério Público.

6.2.4. Documentação

O art. 6º da Lei nº 9.474/1997 estabelece o direito à cédula de identidade comprobatória da condição jurídica do refugiado, a carteira de trabalho e o documento de viagem. Trata-se de direito que encontra respaldo nos arts. 27 e 28 da Convenção de 1951, que estabelecem o dever do Estado de entregar aos refugiados os papéis de identidade e documentos de viagem:

---

[54] Para uma abordagem mais detalhada do tema, cf. CHIARETTI, 2016.

> Art. 27 – Papéis de identidade
>
> Os Estados Contratantes entregarão documentos de identidade a qualquer refugiado que se encontre no seu território e que não possua documento de viagem válido.
>
> Art. 28 – Documentos de viagem
>
> 1. Os Estados Contratantes entregarão aos refugiados que residam regularmente no seu território documentos de viagem destinados a permitir-lhes viajar fora desse território, a menos que a isto se oponham razões imperiosas de segurança nacional ou de ordem pública; as disposições do Anexo a esta Convenção se aplicarão a esses documentos. Os Estados Contratantes poderão entregar tal documento de viagem a qualquer outro refugiado que se encontre no seu território; darão atenção especial aos casos de refugiados que se encontre em seu território e que não estejam em condições de obter um documento de viagem do país de sua residência regular.
>
> 2. Os documentos de viagem entregues nos termos de acordos internacionais anteriores pelas Partes nesses acordos serão reconhecidos pelos Estados Contratantes, e tratados como se houvessem sido entregues aos refugiados em virtude do presente artigo.

De acordo com a Lei de Migração e respectivo Decreto nº 9.199/2017, o documento de identidade do refugiado é a Carteira do Registro Nacional Migratório, que tem o condão de permitir a identificação civil de todos os imigrantes, por dados biográficos e biométricos, permitindo-lhes o pleno exercício dos atos da vida civil. No entanto, enquanto ainda estiver pendente de apreciação o pedido de refúgio, o solicitante conta com o protocolo de solicitação de refúgio, que já lhe garante acesso a outros documentos, como inscrição no Cadastro de Pessoa Física (CPF), expedição de carteira de trabalho e abertura de conta bancária. O Decreto nº 9.277/2018, que dispõe sobre a identificação do solicitante de refúgio, prevê também a emissão de um Documento Provisório de Registro Nacional Migratório, o qual constituirá documento de identificação do solicitante de refúgio, até decisão final do processo no CONARE.

Contando com documento de identificação, é possível proceder à inscrição no Cadastro de Pessoa Física (CPF), o que, por sua vez, é imprescindível para emissão de carteira de trabalho, bancarização, facilitando inclusive o acesso à justiça. O direito à expedição de carteira de trabalho é expressamente previsto no Estatuto dos Refugiados (art. 6º), sendo que o direito à abertura de conta bancária está previsto na Lei

de Migração (art. 4º, XIV). Mas, numa perspectiva mais ampla de integração e acesso ao mercado formal de trabalho, a documentação também deve envolver o direito de formalizar inscrição em conselhos profissionais e de constituir pessoa jurídica.[55] Considerando a demora na análise do pedido de refúgio, tem-se assimilado que esses direitos, relacionados ao trabalho e ao exercício da profissão, devem ser garantidos inclusive ao solicitante de refúgio.

Com efeito, a documentação do refugiado é imprescindível à sua devida integração no país de acolhida, mediante ingresso no mercado formal de trabalho, prevenindo a sua marginalização e vulnerabilidade social. A Convenção de 1951 inclusive estabelece diversas previsões que configuram um patamar mínimo de direitos dos refugiados no que diz respeito a profissões assalariadas (art. 17), profissões não assalariadas (art. 18), profissões liberais (art. 19), além de direitos relativos à legislação do trabalho e previdência social de forma isonômica aos nacionais (art. 24).[56]

É importante destacar, neste sentido, que não basta a garantia formal de acesso ao mercado de trabalho e o estabelecimento de direitos aos refugiados. Também é imperiosa a estruturação, tanto no nível legislativo quanto no das políticas públicas, de mecanismos que garantam a efetividade destes direitos. Isso passa não só pela documentação, mas também por políticas de qualificação, revalidação de diplomas, cursos de idiomas, cadastro de currículos, atuação no sentido de não discriminação, etc. Também são importantes parcerias entre o Estado, a sociedade civil e as empresas para facilitar o acesso ao mercado formal e qualificado de trabalho (ANDRADE, 2017).[57]

Por fim, o refugiado já oficialmente reconhecido também tem o direito de obter passaporte pelo Estado brasileiro,[58] servindo como autorização para entrada e saída do território nacional, resguardada a condição de refugiado, sendo certo que, para viajar para o país de origem, ou para viagem com duração superior a 12 (doze) meses, será necessário obter autorização de viagem do CONARE (Resolução Normativa CONARE nº 23/2016). Afinal, é compreensível, e não constitui restabelecimento voluntário a ensejar a perda da condição de refugiado, uma visita temporária ao país de origem, com documento de viagem emitido pelo país de acolhida, para situações específicas,

---

[55] Muitos imigrantes se registram como microempreendedores individuais. Até julho de 2017, de 7 milhões de empreendedores individuais, 37.102 eram estrangeiros. Disponível em <http://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/ufs/mg/noticias/um-estrangeiro-pode-se-tornar-mei,3bb7fc024225d510VgnVCM1000004c00210aRCRD>. Acesso em 03/10/2018.

[56] Sobre problemas relacionados ao acesso à carteira de trabalho (CTPS), cf. SEVERO, 2016, e ação civil pública 0005424-12.2015.4.03.6100, da 21ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo, ajuizada pela Defensoria Pública da União em conjunto com o Ministério Público Federal, no bojo da qual foi realizado acordo para garantir o tratamento isonômico entre nacionais e estrangeiros, no que toca à emissão da CTPS.

[57] Para uma coletânea de artigos sobre a relação entre trabalho e refúgio, cf.: FREITAS JR., A. R.; TORRES, D. B.; BOUCINHAS FILHO, J. C., 2017.

[58] Os solicitantes de refúgio, a seu turno, só terão esse direito em situação de comprovada emergência (art. 6º, § 4º, da Resolução Normativa CONARE nº 23/2016).

como, por exemplo, visitar um familiar doente ou atender a um enterro.

Havendo condições de renovação do passaporte do país de origem, é possível até que a visita temporária seja feita com passaporte da nacionalidade do refugiado, sem que isso, por si só, caracterize cessação da condição de refugiado, na forma do art. 38, I, da Lei nº 9.474/97. No entanto, o uso do passaporte do país de origem deve ser feito com autorização expressa da Plenária do CONARE (art. 3º, § 2º, da Resolução Normativa CONARE nº 23/2016).

Solicitantes de refúgio, por sua vez, também devem proceder à comunicação de viagem, mas seu reingresso está sujeito ao controle migratório brasileiro. No entanto, havendo descumprimento da obrigação de comunicação de viagem, é instaurado procedimento de perda da condição de refugiado (para aqueles já oficialmente reconhecidos) ou arquivado o procedimento de determinação da condição de refugiado sem análise de mérito (na hipótese de solicitante de refúgio).

7. O Ingresso no Território Nacional e o Pedido de Refúgio

Art. 7º O estrangeiro que chegar ao território nacional poderá expressar sua vontade de solicitar reconhecimento como refugiado a qualquer autoridade migratória que se encontre na fronteira, a qual lhe proporcionará as informações necessárias quanto ao procedimento cabível.

§ 1º Em hipótese alguma será efetuada sua deportação para fronteira de território em que sua vida ou liberdade esteja ameaçada, em virtude de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política.

§ 2º O benefício previsto neste artigo não poderá ser invocado por refugiado considerado perigoso para a segurança do Brasil.

Art. 8º O ingresso irregular no território nacional não constitui impedimento para o estrangeiro solicitar refúgio às autoridades competentes.

Art. 9º A autoridade a quem for apresentada a solicitação deverá ouvir o interessado e preparar termo de declaração, que deverá conter as circunstâncias relativas à entrada no Brasil e às razões que o fizeram deixar o país de origem.

7.1. Do acesso imediato e universal ao procedimento de solicitação de refúgio

Inicialmente, é preciso ter em mente que, para acessar o procedimento de refúgio, o indivíduo deve ingressar no território nacional. Todo estrangeiro em território nacional tem direito de solicitar proteção como refugiado no país. Ainda que o migrante não manifeste, expressamente, o desejo de solicitar refúgio, a declaração de que sua vida ou liberdade estão ameaçadas no país de origem, em virtude de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política, a autoridade migratória pro-

cederá aos trâmites necessários para a formalização do seu pedido de refúgio.

A solicitação de refúgio é formalizada, a qualquer tempo, perante a autoridade migratória – que, segundo a legislação brasileira, é a Polícia Federal.[59] Não há necessidade de comprovação da regularidade da situação migratória, apresentação de visto ou sequer de documento de identificação válido, para a formalização da solicitação de refúgio (CARVALHO RAMOS, 2011, p. 32-33).

O direito de acessar o procedimento de refúgio é, portanto, imediato e universal.

Nenhum migrante que manifestar desejo de proteção enquanto refugiado poderá ser rechaçado. E enquanto a solicitação de refúgio estiver pendente de apreciação, o solicitante tem o direito de não ser deportado para o país onde sua vida ou liberdade estejam ameaçados, sendo tal direito garantido inclusive durante o processamento do recurso administrativo contra eventual indeferimento do pedido. Trata-se do princípio do *non-refoulment*, não devolução ou proibição de rechaço.

7.1.1. O princípio do non-refoulement

O art. 7º, § 1º, da Lei 9.474/97, estabelece que em hipótese alguma será efetuada a deportação do solicitante de refúgio para fronteira de território em que sua vida ou liberdade esteja ameaçada, em virtude de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política.

A norma é reforçada pela Lei de Migração, no capítulo que trata das medidas de retirada compulsória, no sentido de que não será aplicada medida de devolução para país ou região que possa apresentar risco à vida, à integridade pessoal ou à liberdade da pessoa (art. 49, §4º, *in fine*).

Trata-se do princípio do *non-refoulement*, ou não devolução, também previsto no art. 33 da Convenção de 1951:

> Art. 33 – Proibição de expulsão ou de rechaço
>
> 1. Nenhum dos Estados Contratantes expulsará ou rechaçará, de maneira alguma, um refugiado para as fronteiras dos territórios em que a sua vida ou a sua liberdade seja ameaçada em virtude da sua raça, da sua religião, da sua nacionalidade, do grupo social a que pertence ou das suas opiniões políticas.

---

[59] De acordo com o art. 38 da Lei nº 13.445/2017, as funções marítima, aeroportuária e de fronteira são realizadas pela Polícia Federal. Quando da apresentação do projeto da lei de migração brasileira houve muito debate a respeito da conveniência de se dissociar a autoridade migratória de uma autoridade policial, e com isso superar o paradigma anterior, de enxergar a migração a partir da perspectiva da segurança nacional, e não a partir da perspectiva humanitária, primando-se pela proteção internacional dos direitos humanos dos migrantes.

Em âmbito regional, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos assim também dispõe, em seu art. 22, quando trata do direito de circulação e de residência:

> 7. Toda pessoa tem o direito de buscar e receber asilo em território estrangeiro, em caso de perseguição por delitos políticos ou comuns conexos com delitos políticos e de acordo com a legislação de cada Estado e com os convênios internacionais.
>
> 8. Em nenhum caso o estrangeiro pode ser expulso ou entregue a outro país, seja ou não de origem, onde seu direito à vida ou à liberdade pessoal esteja em risco de violação em virtude de sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou de suas opiniões políticas.

O rechaço de uma pessoa que demanda por proteção por meio do pedido de refúgio também viola a Convenção contra a Tortura de 1984, a qual estabelece, em seu art. 3º:

> 1. Nenhum Estado Parte procederá à expulsão, devolução ou extradição de uma pessoa para outro Estado quando houver razões substanciais para crer que a mesma corre perigo de ali ser submetida a tortura.
>
> 2. A fim de determinar a existência de tais razões, as autoridades competentes levarão em conta todas as considerações pertinentes, inclusive, quando for o caso, a existência, no Estado em questão, de um quadro de violações sistemáticas, graves e maciças de direitos humanos.

O princípio do *non-refoulement*, assim, reveste-se de natureza cogente, sendo pedra angular de qualquer sistema de proteção a refugiados (SARTORETTO, 2018, p. 93). É norma inderrogável de proteção internacional dos refugiados. É aplicável a qualquer forma de retirada forçada do território nacional, incluindo deportação, expulsão, extradição e não admissão na fronteira (ACNUR, 2017, p. 194). Significa dizer que em qualquer processo de deportação, expulsão ou extradição, ainda que presentes os demais requisitos legais para a efetivação da medida de retirada compulsória do país e resguardado o devido processo legal, a condição de refugiado impede a devolução do migrante para o país onde sua vida ou liberdade estejam ameaçadas. Nos termos da Lei nº 13.445/2017, não se concederá extradição quando, entre outras hipóteses, o extraditando for beneficiário de refúgio (art. 82, IX), sendo que tampouco se

procederá a expulsão ou a deportação se a medida configurar extradição inadmitida pela legislação brasileira (art. 53 e art. 55, I, respectivamente).

A pendência de decisão final administrativa quanto a um pedido de refúgio tem o condão de suspender o processo de extradição, expulsão ou deportação do solicitante de refúgio.

Prevalecem, portanto, os direitos à vida e à liberdade do indivíduo em relação à soberania do país no que diz respeito à regularização migratória ou aos efeitos de uma condenação penal.

A violação ao princípio do *non-refoulmement* pode ensejar, inclusive, responsabilidade da União pelo pagamento de indenização por danos materiais e morais.[60]

No que diz respeito à inadmissão em fronteira, o sistema regional de proteção dos direitos humanos conta com importante precedente internacional: em 2013, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou a Bolívia por violação ao princípio do *non-refoulement* no caso Família Pacheco Tíneo vs. Estado Plurinacional da Bolívia. Em 2001, a família peruana, composta por um casal e três filhos, que sofria perseguições do Governo Fujimori, buscou refúgio na Bolívia, mas não foi admitida naquele território.[61]

Do princípio da não devolução decorre o direito de permanência válida no país, de caráter provisório, enquanto pendente de apreciação o pedido de refúgio, incluindo o recurso administrativo contra eventual indeferimento pelo CONARE. O direito de permanência é demonstrado por meio do protocolo de solicitação de refúgio, que garante ao solicitante o acesso a outros documentos, como inscrição no CPF, expedição de CTPS, de carteira de motorista, abertura de conta bancária.

7.1.2. Detenções arbitrárias e deportações sumárias em zonas primárias de fronteira

O princípio do *non-refoulement* é objeto de maior atenção nas chamadas zonas primárias de fronteira, em portos e aeroportos, especialmente em locais onde há maior circulação de pessoas, com risco de que a inadmissão ao país se transforme numa situação de detenção arbitrária ou deportação sumária. Exemplos deste tipo de detenção arbitrária ocorrem na chamada "sala do Conector"[62] do Aeroporto Internacional de

---

[60] Nesse sentido, a sentença proferida na ação nº 0017246-61.2016.4.03.6100, ajuizada pela DPU perante a Justiça Federal de São Paulo, em caso que envolvia reunião familiar em refúgio em favor do irmão de um cidadão do Mali e que foi impedido por três vezes de ingressar no Brasil, caracterizando falha no serviço público federal de controle migratório, e condenou a União ao pagamento de indenização no valor R$ 8.096,07, a título de dano material, e arbitrou o dano moral no montante de R$ 15.000,00 em favor do refugiado que já vivia no Brasil e de R$ 20.000,00 em favor do irmão que foi devolvido em detrimento do princípio do *non-refoulement*.

[61] Para uma abordagem mais ampla do precedente, cf. PAIVA, C.; HEEMANN, T. A., 2017.

[62] Trata-se de um espaço, localizado na área restrita do aeroporto, aonde são enviadas as pessoas que não

Guarulhos, em São Paulo, a qual já despertou a atenção de especialistas, autoridades, sociedade civil e comunidade internacional, nesse sentido.

Se o viajante não possui autorização para ingresso no país, ou em outras hipóteses legais de impedimento de ingresso[63], a Lei nº 13.445/2017 prevê a possibilidade da sua retirada compulsória, por meio da repatriação (art. 49). No entanto, independentemente de eventual ingresso irregular, é possível que o viajante se identifique como refugiado e, neste caso, o Estado não poderá proceder à sua repatriação, sob pena de violação ao princípio do *non-refoulement*. Ao contrário, a autoridade migratória deverá viabilizar a formalização da solicitação de refúgio, com entrega do respectivo protocolo, permitindo o ingresso do solicitante no país até que seu pedido seja apreciado pelas esferas competentes. O refúgio é uma das hipóteses excepcionais à medida de repatriação, estabelecida no art. 49, §4º, da Lei de Migração.

Ocorre, todavia, que muitas vezes o viajante não informa que pretende solicitar refúgio, nem oferece qualquer informação sobre eventual perseguição sofrida no país de origem, mas por outro lado resiste à repatriação, permanecendo na área de fiscalização (art. 38 da Lei de Migração). Se, por um lado, basta a manifestação de risco à vida ou à liberdade em virtude de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opinião política para que a autoridade migratória proceda à formalização do pedido de refúgio, por outro lado, se não houver qualquer manifestação nesse sentido, não haverá indução à formalização do pedido de refúgio. Diante desse tipo de impasse, várias pessoas já permaneceram dias e até semanas confinadas em áreas restritas do aeroporto, sem que se procedesse à sua repatriação, nem à autorização de ingresso no país. Tal situação pode configurar uma espécie de privação de liberdade arbitrária,

---

foram admitidas pela autoridade migratória e que, em princípio, aguardam o próximo voo da companhia aérea que as trouxe, para retorno ao país de origem. Esse espaço foi denominado "Conector" porque, quando era localizado no Terminal 2 do Aeroporto (até 2014 o terminal utilizado para voos internacionais), assemelhava-se a um corredor, conectando a área restrita de segurança (de embarque e desembarque) à área externa do aeroporto. Naquele espaço, não havia chuveiros nem espaço para dormir. Com a construção do Terminal 3, foi destinada uma sala mais ampla, com banheiros feminino e masculino, chuveiros, cadeiras e um sofá, para abrigar temporariamente as pessoas inadmitidas no país; mulheres e crianças inadmitidas, por sua vez, são alojadas no hotel localizado dentro do aeroporto.

[63] De acordo com o artigo 45 da Lei nº 13.445/2017, poderá ser impedida de ingressar no País, após entrevista individual e mediante ato fundamentado, a pessoa: I - anteriormente expulsa do País, enquanto os efeitos da expulsão vigorarem; II - condenada ou respondendo a processo por ato de terrorismo ou por crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998; III - condenada ou respondendo a processo em outro país por crime doloso passível de extradição segundo a lei brasileira; IV - que tenha o nome incluído em lista de restrições por ordem judicial ou por compromisso assumido pelo Brasil perante organismo internacional; V - que apresente documento de viagem que: a) não seja válido para o Brasil; b) esteja com o prazo de validade vencido; ou c) esteja com rasura ou indício de falsificação; VI - que não apresente documento de viagem ou documento de identidade, quando admitido; VII - cuja razão da viagem não seja condizente com o visto ou com o motivo alegado para a isenção de visto; VIII - que tenha, comprovadamente, fraudado documentação ou prestado informação falsa por ocasião da solicitação de visto; ou IX - que tenha praticado ato contrário aos princípios e objetivos dispostos na Constituição Federal.

com violação a outros direitos fundamentais, a depender das condições e do tempo de detenção, em razão do confinamento em espaço inapropriado para pernoite, higiene e alimentação.[64]

7.1.3. Crianças desacompanhadas ou separadas

Os conflitos e violações de direitos humanos no país de origem podem ensejar quebra da unidade familiar e deslocamento forçado de crianças e adolescentes que chegam ao país desacompanhadas ou separadas,[65] às quais também deve ser garantido o direito de acessar os mecanismos de proteção por meio do instituto do refúgio. Trata-se de um tema de especial gravidade: de acordo com dados do ACNUR de 2015, mais da metade da população de refugiados era composta por crianças desacompanhadas ou separadas.

Não obstante o direito de acesso ao pedido de refúgio ser garantido de forma incontestável, tanto pelo princípio da proteção integral, prioridade absoluta e atenção ao superior interesse da criança, quanto em razão da proteção internacional do refugiado, essas crianças e adolescentes migrantes ainda encontram dificuldades burocráticas de formalizar seu pedido de refúgio no Brasil, em decorrência da incapacidade jurídica de praticar atos da vida civil, o que as relega a uma situação de maior vulnerabilidade social, uma vez que, indocumentadas, ficam mais expostas a todo tipo de exploração.

Sem acesso ao procedimento de solicitação de refúgio, a criança ou adolescente permanece indocumentada no país, tolhida do exercício de seus direitos fundamentais e sociais, como educação, saúde e trabalho, e assim relegada à marginalidade e à vulnerabilidade social. O adolescente, impedido de exercer um trabalho digno e formal – lembrando que no Brasil o trabalho é permitido a partir dos 16 anos de idade ou, na condição de aprendiz, a partir dos 14 anos de idade – fica ainda mais vulnerável à exploração do trabalho de forma precária, muitas vezes sujeitando-se ao trabalho em condições de escravidão e até mesmo à exploração sexual.

Segundo uma interpretação da lei civil desconectada da realidade do deslocamento forçado de crianças pelo mundo, autoridades migratórias e judiciais brasileiras entendem que seria necessário aguardar a lenta tramitação de uma ação judicial

---

[64] Para uma abordagem de violações concretas na sala do Conector do Aeroporto de Guarulhos, cf. SEVERO, 2016. No intuito de evitar violações de direitos humanos a pessoas inadmitidas e alocadas na área do Conector de Guarulhos, foi firmado em 2015 e renovado em 2017 um Termo de Cooperação Técnico-Institucional entre a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão, a Secretaria Nacional de Justiça, o Comitê Nacional para os Refugiados, a Defensoria Pública da União, Secretaria de Desenvolvimento e Assistência Social da Prefeitura de Guarulhos e o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados. O Termo visa a resguardar os direitos de migrantes solicitantes de refúgio, apátridas e vítimas de tráfico de pessoas.

[65] Crianças separadas são aquelas que estão acompanhadas de adultos que não são seus representantes legais, ao passo que as desacompanhadas são aquelas que estão sozinhas, sem a companhia de qualquer adulto. O filme francês "Uma casa à beira-mar", dirigido por Robert Guédiguian, de 2017, retrata a migração de crianças sírias desacompanhadas para o sul da França.

na esfera estadual (em vara de família, no caso de crianças separadas, ou de infância e juventude, no caso de criança desacompanhada), para que seja possível formalizar o pedido de refúgio, implicando que a criança ou adolescente migrante permaneça, nesse ínterim, indocumentada.[66]

Diante desse cenário, o que se questiona é se o impedimento de acesso ao procedimento de refúgio (e ao protocolo), com o consequente resultado de deixar a criança ou adolescente migrante indocumentada, seria a medida mais efetiva para a proteção do seu melhor interesse ou se, a pretexto de proteger, isso aumenta a sua condição de vulnerabilidade. Além disso, questiona-se se o condicionamento do acesso ao procedimento de refúgio à decisão judicial de guarda ou suprimento judicial efetivamente previne o tráfico de pessoas ou a subtração internacional de crianças.

A justificativa apresentada pela autoridade migratória para não promover o acesso imediato de crianças e adolescentes migrantes ao procedimento de refúgio envolve prevenção ao tráfico internacional de pessoas e à subtração internacional de crianças. Com efeito, crianças e adolescentes podem ter sido traficadas; algumas são levadas a força para países de asilo, outras são raptadas de campos de refugiados e assentamentos, por exemplo, para trabalhar em operações militares, e outras são alvo de adoção ilegal (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 475-480). Certamente, ao Juízo de Família (no caso de crianças separadas) ou o Juízo da Infância e Juventude (no caso de crianças desacompanhadas) competirá a análise meticulosa da situação daquela criança ou adolescente, de modo a evitar que eventual guarda ou adoção implique verdadeira concretização de tráfico de pessoas. No caso de crianças e adolescentes refugiadas, pois, o processo de guarda ou suprimento judicial ganha contornos ainda mais complexos, podendo envolver reunião familiar ou repatriação até mesmo fora do país.

Mas se um adolescente chegar sozinho no Brasil, ou acompanhado de suposto familiar, por maior que seja a suspeita de tráfico, a garantia do melhor interesse da criança impõe o seu acesso imediato ao protocolo de solicitação de refúgio, independentemente do desfecho do processo da Justiça Estadual, para que possa permanecer

[66] Em uma das ações ajuizadas pela DPU com o objetivo de se promover acesso ao procedimento de solicitação de refúgio independentemente do processamento de ação de guarda ou suprimento judicial na Justiça Estadual, o caso concreto envolvia um adolescente afegão desacompanhado, cujo pai e tio foram mortos pelo Talibã porque se recusaram a deixar o exército e se unir ao grupo fundamentalista, tendo havido recrutamento forçado do seu irmão mais velho, que o auxiliou a fugir para o Brasil. O adolescente passou alguns meses indocumentado no país, sem poder formalizar seu pedido de refúgio, sob o fundamento de que, sendo relativamente incapaz, deveria ser assistido legalmente para praticar atos da vida civil (Autos nº 0017878-58.2014.4.03.6100, que tramitou perante a 4ª Vara Federal Cível da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo). Em outro caso, dois irmãos adolescentes separados, provenientes da República Democrática do Congo, chegaram ao Brasil com sua tia, uma vez que os pais estavam desaparecidos. Porém, sem a regularização da guarda, e sob a justificativa de se resguardar o melhor interesse da criança e prevenir tanto o tráfico de pessoas quanto a subtração de crianças, não puderam formalizar o pedido de refúgio, ficando por um período indocumentados e impossibilitados, inclusive, de efetivar a matrícula no projeto Vira Vida do SESI no qual haviam sido aprovados (Autos nº 0021813-09.2014.4.03.6100, que tramitou perante a 1ª Vara Federal Cível da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo).

documentado no país e, assim, ter acesso a direitos fundamentais e sociais básicos. A sua documentação, ao contrário de fomentar eventual situação de tráfico, pode ter o condão, inclusive, de preveni-lo.

Deixar de franquear ao adolescente migrante o acesso ao protocolo de refúgio, a pretexto de prevenir o tráfico de pessoas, é prática que parte de uma presunção apriorística da ocorrência do tráfico ou da subtração que, além de não prevenir o crime, apenas terá como consequência a demora para acesso à documentação no país, ou pior, a busca por uma autorização judicial açodada por parte do Juízo de Família ou da Infância e Juventude. Ademais, desconsidera-se que a plena capacidade civil não é requisito para a proteção, sendo certo que tal proteção depende da formalização imediata do procedimento de solicitação de refúgio, com acesso ao protocolo e, consequentemente, a outros documentos, como CPF, carteira de trabalho e conta bancária. A *contrario sensu* cabe lembrar que, sendo a incapacidade civil também um instituto de proteção, o efeito da sua ausência é tornar nulos ou anuláveis os atos praticados pelo incapaz, caso tais atos sejam prejudiciais a ele, mas não operar contra os interesses desse incapaz, como acontece na prática de obstar a formalização da solicitação de refúgio e consequentemente de acesso aos demais documentos necessários para os atos da vida civil. E, por fim, cumpre reconhecer que a prática da exigência de autorização judicial vai na contramão do ideal de se promover soluções extrajudiciais e céleres aos procedimentos administrativos, afogando desnecessariamente o Poder Judiciário com demandas que sequer envolvem lide.

A exigência de prévia regularização da guarda ou do suprimento judicial como requisito para a formalização da solicitação de refúgio configura, pois, inequívoca mitigação do instituto do refúgio sob seu viés protetivo, contrariando até a essência do princípio do *non-refoulement* – o qual, se por um lado determina a não devolução do solicitante de refúgio, por outro lado também impõe o reconhecimento da validade da permanência temporária do solicitante no país, para o exercício de direitos fundamentais e sociais enquanto não é apreciado o seu pedido de refúgio pelas autoridades competentes. É dizer, sem acesso ao procedimento de solicitação de refúgio, com a respectiva entrega do protocolo, não está sendo devidamente resguardado o princípio do *non-refoulement*.

Ressalte-se que a concessão do protocolo de refúgio à criança ou ao adolescente desacompanhado ou separado não impede a busca da devida regularização de guarda ou o desencadeamento de procedimentos de reunião familiar perante o juízo da infância e juventude. Ao contrário, uma vez documentados, crianças e adolescentes podem ter resguardado o acesso imediato a serviços públicos, como saúde e educação, além de ter acesso à carteira de trabalho, para o devido registro de sua atividade laborativa.

A Convenção sobre os Direitos da Criança prevê, em relação aos direitos de crianças desacompanhadas, em seu art. 22:

> 1. Os Estados Partes adotarão medidas pertinentes para assegurar que a criança que tente obter a condição de refugiada, ou que seja considerada como refugiada de acordo com o direito e os procedimentos internacionais ou internos aplicáveis, receba, tanto no caso de estar sozinha como acompanhada por seus pais ou por qualquer outra pessoa, a proteção e a assistência humanitária adequadas a fim de que possa usufruir dos direitos enunciados na presente convenção e em outros instrumentos internacionais de direitos humanos ou de caráter humanitário dos quais os citados Estados sejam parte.
>
> 2. Para tanto, os Estados Partes cooperarão, da maneira como julgarem apropriada, com todos os esforços das Nações Unidas e demais organizações intergovernamentais competentes, ou organizações não-governamentais que cooperem com as Nações Unidas, no sentido de proteger e ajudar a criança refugiada, e de localizar seus pais ou outros membros de sua família a fim de obter informações necessárias que permitam sua reunião com a família. Quando não for possível localizar nenhum dos pais ou membros da família, será concedida à criança a mesma proteção outorgada a qualquer outra criança privada permanente ou temporariamente de seu ambiente familiar, seja qual for o motivo, conforme o estabelecido na presente convenção.

O Comentário-Geral nº 6, de 01 de setembro de 2005, do Comitê dos Direitos da Criança e do Adolescente, que estabelece o tratamento de crianças desacompanhadas e separadas fora do seu país de origem, é fonte de interpretação do direito internacional. O Comitê, por sua vez, é órgão de monitoramento das obrigações internacionais e tem atribuição de fazer interpretação autêntica do tratado internacional.

A Opinião Consultiva nº 21, de 19 de agosto de 2014, expedida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, respondendo a solicitação de diversos países, dentre os quais o Brasil, a fim de esclarecer quais são as medidas passíveis de serem adotados em relação às crianças e aos adolescentes migrantes, tendo em vista compromisso especial que os Estados devem ter com a crescente massa de meninos, meninas e adolescentes que migram de forma desacompanhada ou separada de seus pais ou representantes legais.

No parecer restou evidente para a Corte Interamericana de Direitos Humanos que:

> (...) as crianças migrantes e, em particular aqueles em situação migratória irregular que se encontram em uma situação de maior vulnerabilidade, requerem do Estado receptor uma atuação especificamente orientada à proteção prioritária de seus direitos, que deve ser definida segundo as circunstâncias particulares de cada caso concreto, isto é, se se encontram com sua família, separados ou desacompanhados, e atendendo o seu interesse superior. Para tanto, os Estados, em cumprimento de suas obrigações internacionais na matéria, devem elaborar e incorporar em seu ordenamento interno um conjunto de medidas não privativas de liberdade a serem ordenadas e aplicadas enquanto se desenvolvem os processos migratórios, visando, de forma prioritária, à proteção integral dos direitos da criança, de acordo com as características descritas, com estrito respeito de seus direitos humanos e ao princípio de legalidade.

Referida opinião consultiva também estabeleceu que compete aos Estados receptores de crianças e adolescentes migrantes não apenas prestações de caráter negativo como, por exemplo, a obrigação primária consagrada pelo principio da *non- refoulement*, de não devolver o indivíduo para o país de origem ou para a sua fronteira, mas também prestações de caráter impositivo, visando, assim, satisfazer as obrigações gerais de respeito e garantia dos direitos humanos desses indivíduos.

No intuito de se alcançar uma solução administrativa para o impasse, em 2017, foi editada a Resolução Conjunta CONANDA/CONARE/CNIg/DPU nº 1, de 9 de agosto de 2017, que estabelece um procedimento para que crianças desacompanhadas ou separadas efetivamente possam acessar o procedimento de solicitação de refúgio, na via administrativa, independentemente de se aguardar uma decisão judicial proferida no bojo de uma ação de guarda, pelo Juízo de Família, ou um suprimento judicial, por parte do Juízo da Infância e da Juventude. De acordo com essa normativa, a Defensoria Pública da União seria notificada pela autoridade de fronteira que receber criança ou adolescente com indícios de estar desacompanhada ou separada, devendo, no exercício de uma espécie de curadoria especial, conduzir sua entrevista, formalizar seu pedido de regularização migratória e acompanhá-la nos procedimentos subsequentes à sua identificação preliminar.[67]

---

[67] Apesar de retratar uma boa prática internacional, inspirada no modelo argentino, e que solucionaria o impasse da dificuldade de acesso de crianças desacompanhadas ou separadas ao procedimento de refúgio, a resolução, no entanto, em mais de um ano de vigência, alcançou pouca efetividade, seja em razão do seu desconhecimento por parte das autoridades migratórias, seja pela ausência de unidade da Defensoria Pública da União nas diversas localidades de concentração de fluxo migratório. Em Pacaraima, no Estado de Roraima, fronteira com a Venezuela, houve grande fluxo migratório de venezuelanos, inclusive de crianças e

Posteriormente, a Lei de Migração também incorporou, de forma mais ampla, autorização de residência para criança nacional de outro país ou apátrida, desacompanhada ou abandonada, que se encontre nas fronteiras brasileiras ou em território nacional (art. 30, II, f), podendo ser autorizada sua admissão excepcional no país (art. 40, V). Não é possível a repatriação de pessoa em situação de refúgio ou de apatridia e ao menor de 18 anos desacompanhado ou separado de sua família (art. 49, §4º). No entanto, sem uma regulamentação que garanta a essas crianças o acesso imediato ao protocolo de regularização migratória, a efetividade da norma segue encontrando impasse na forma burocratizada e tendencialmente judicializada, e consequentemente lenta, de lidar com direitos de crianças e adolescentes no país, ainda que no intuito de protegê-las.

7.1.4. Exceção ao princípio do non-refoulement: refugiado perigoso para a segurança nacional

De acordo com o art. 7º, §2º, da Lei 9.474/97, o princípio do *non-refoulement* não pode ser invocado por refugiado considerado perigoso para a segurança do Brasil.

O art. 33 da Convenção de 1951 também estabelece uma exceção ao princípio do *non-refoulement*:

> 2. O benefício da presente disposição não poderá, todavia, ser invocado por um refugiado que por motivos sérios seja considerado um perigo para a segurança do país no qual ele se encontre ou que, tendo sido condenado definitivamente por crime ou delito particularmente grave, constitui ameaça para a comunidade do referido país.

A norma estabelece uma abertura para a autoridade migratória, no caso à polícia federal, não franquear acesso ao procedimento de solicitação de refúgio por parte de determinado migrante, sob a fundamentação de perigo à segurança nacional.

No entanto, o alcance da norma que excepciona o acesso universal ao pedido de refúgio deve ser interpretado restritivamente e com cautela, sob pena de esvaziamento

---

adolescentes desacompanhadas e separadas. Diante da ausência de unidade da Defensoria Pública da União na cidade, buscou-se maior agilidade na autorização judicial junto ao Juízo da Infância e da Juventude local. Ademais, por alguns períodos, a Defensoria Pública da União procedeu à designação extraordinária de defensores públicos federais para atender a essa demanda in loco. Já no aeroporto internacional de Guarulhos, ainda que haja unidade da Defensoria Pública da União na localidade, a quantidade de defensores é insuficiente para atender às demandas de defesa criminal, em audiências judiciais, e também se fazer presente na área restrita do aeroporto para formalização de pedidos de refúgio por crianças desacompanhadas ou separadas, com o que a Polícia Federal aciona o Conselho Tutelar para proceder aos procedimentos necessários na defesa dos interesses dessas crianças.

do princípio da não devolução e violação ao devido processo legal. Entendemos ser necessário que esse fundamento – perigo à segurança nacional – tenha sido previamente constatado, em cada caso concreto, por meio de processo que tenha resguardado o direito à ampla defesa e o devido processo legal, e com respaldo no ordenamento jurídico brasileiro, não sendo possível que tal perigo seja aferido ou presumido unilateral e arbitrariamente pela autoridade policial.

Nesse contexto, é importante ressaltar que as garantias do devido processo impedem, ainda, conclusões generalizadas sobre eventual periculosidade, a partir da origem do solicitante de refúgio. Registre-se, por exemplo, que a desconfiança das autoridades policiais em relação a solicitações de refúgio por parte de cidadãos nigerianos, fundada na existência de outros casos de condenações de nigerianos por tráfico internacional de drogas, não encontra respaldo nas garantias do devido processo e no direito à proteção universal do refugiado, configurando, ao contrário, inadmissível racismo institucional e violação do princípio internacional da não-discriminação.[68]

Por fim, é interessante notar que apesar da exceção contida no art. 33(2) da Convenção de 1951 relativizar o princípio do *non-refoulement*, sob outros tratados internacionais de direitos humanos ele se revela absoluto. Isso significa que, ainda que o indivíduo seja perigoso, o caráter absoluto dos direitos humanos faz com que, em certas circunstâncias, ele não possa ser removido do território nacional (MCADAM, 2007, p. 22). Este impedimento decorre, por exemplo, da já citada Convenção contra a Tortura (1984). O tema será desenvolvido adiante, quando abordarmos a questão da expulsão e da extradição de refugiados.

7.1.5. A proteção complementar ao refúgio

É possível perceber que o princípio do *non-refoulement* possui uma amplitude maior que a leitura literal do art. 33 de Convenção de 1951 pode sugerir. Uma leitura ampliada do princípio, em especial a partir de outros tratados internacionais de direitos humanos já mencionados, permite expandir o conceito de "proteção" para situações que estejam fora do escopo estrito da Convenção de 1951 (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 285-286).

O termo "proteção" não possui uma definição convencional. No entanto, no contexto do Direito dos Refugiados, esta necessidade de proteção decorre em parte da inexistência de certeza de que o Estado do solicitante lhe fornecerá garantias básicas. Daí porque o termo proteção complementar é utilizado para aquelas situações nas quais um Estado, diante de uma interpretação ampla do princípio do *non-refoulement* permite a permanência de determinado indivíduo em seu território, ainda que não seja

[68] Exemplo deste tipo de generalização: Tráfico usa refugiados no Brasil para levar droga para a Europa. **O Estado de S. Paulo.** 14/jun./2015. Disponível em: <https://brasil.estadao.com.br/noticias/geral,trafico-internacional-usa-lei-brasileira-de-refugiados-para-levar-droga-para-europa,1705845>. Acesso em 17/10/2018.

um refugiado nos termos da Convenção de 1951, em razão da constatação de que o retorno ao país de origem não é recomendável ou possível (MCADAM, 2007, p. 20-21).

É importante ressaltar que a ideia de proteção complementar não se confunde com medidas de caráter humanitário. Um indivíduo pode ser autorizado a permanecer em um país por razões etárias, de saúde, familiares, etc., bem como por razões práticas, como a impossibilidade de ter acesso a documentos de viagem. Essas razões, contudo, não decorrem de obrigações internacionais derivadas do princípio do *non-refoulement*, de modo que não podem ser caracterizadas como proteção complementar (MCADAM, 2007, p. 21).

Desse modo, dentro da legislação brasileira, podemos identificar institutos que fazem o papel de garantia da proteção complementar, em especial a acolhida humanitária arts. 3º, VI, 14, § 3º, e 30, I, "c", da Lei de Migração).[69] A acolhida poderá ser concedida ao apátrida ou ao nacional de qualquer país em situação de grave ou iminente instabilidade institucional, de conflito armado, de calamidade de grande proporção, de desastre ambiental ou de grave violação de direitos humanos ou de direito internacional humanitário, ou em outras hipóteses, na forma de regulamento. Liga-se, portanto, de forma clara à proteção contra o *non-refoulement* em sua versão ampliada ao garantir que indivíduos que necessitem de proteção, mas que estão fora da categoria estrita do refúgio, possam ser acolhidos e protegidos no território nacional.

7.2. Da possibilidade de formalizar pedido de refúgio independentemente de ingresso regular no país

O art. 8º da Lei nº 9.474/97 garante que o ingresso irregular no território nacional não constitui impedimento para a solicitação de refúgio.

Com efeito, não há necessidade de apresentação de visto para a formalização da solicitação de refúgio. Ou então, é possível, e não é incomum, que o migrante tenha ingressado no país com um visto qualquer, como, por exemplo, visto de turista, para atividades desportivas ou de estudante, e no território nacional manifeste que, a rigor, o motivo da sua vinda não era fazer turismo, ou apenas participar de uma competição desportiva ou estudar, mas sim escapar de alguma perseguição no seu país de origem.

O fato de o visto não ter sido condizente com os verdadeiros motivos que ensejaram o deslocamento não inviabiliza o acesso aos mecanismos de proteção aos refugiados. Aliás, é possível, até mesmo, que o ingresso no país tenha se dado de forma clandestina, e ainda assim, a qualquer tempo, será possível a formalização da solicitação de refúgio. Da mesma forma, a irregularidade da situação migratória, porque expirou o prazo de um visto ou porque cessadas as hipóteses de permanência no país, tampouco impedem que o migrante acesse o procedimento de solicitação de refúgio. É dizer: o direito de pedir refúgio é garantido inclusive ao migrante indocumentado, em situação migratória irregular no país.

[69] Sobre a proteção de haitianos no Brasil pela via da proteção complementar, cf. GODOY, 2011.

O mesmo raciocínio, que tem como pano de fundo o acesso universal à proteção internacional dos refugiados, aplica-se aos migrantes que fazem uso de documento falso para ingressar no país, com o objetivo de buscar refúgio. Nesses casos, o processo criminal por uso de documento falso é suspenso até decisão sobre o pedido de refúgio, conforme preceitua o art. 10 do Estatuto dos Refugiados.

7.3. A formalização da solicitação de refúgio

O art. 9º do Estatuto dos Refugiados estabelece que a autoridade a quem for apresentada a solicitação deverá ouvir o interessado e preparar termo de declaração, que deverá conter as circunstâncias relativas à entrada no Brasil e às razões que o fizeram deixar o país de origem. Há várias questões a serem analisadas a partir deste dispositivo legal, que demanda leitura a partir de interpretação sistemática, e não literal, do conjunto de normas que compõe o sistema de proteção dos refugiados.

Em primeiro lugar, trata-se de norma referente ao momento da formalização da solicitação do refúgio, que é feita perante a autoridade migratória. De acordo com a legislação brasileira, a autoridade migratória é a Polícia Federal (art. 38 da Lei nº 13.445/2017).

A formalização do pedido de refúgio se dá por meio do preenchimento do formulário de solicitação de reconhecimento da condição de refugiado, do qual constam identificação, dados de contado, documentos apresentados, informações sobre escolaridade, experiência profissional, serviço militar, investigações ou acusações criminais, circunstâncias da solicitação de refúgio, eventual proteção internacional, dados sobre a viagem e informações sobre familiares. Também constam termos de responsabilidade do intérprete e declarações a respeito de intérprete e de participação de representante. O formulário é acompanhado de documentos do país de origem ou residência e demais documentos relevantes para a análise do pedido.[70]

Compete à autoridade migratória apenas fornecer o formulário de solicitação de refúgio, para preenchimento, coletar informações biométricas, formalizar o pedido perante o CONARE e entregar ao solicitante de refúgio o respectivo protocolo – documento que lhe garante a regularidade da situação migratória no país enquanto pendente de apreciação o seu pedido de refúgio.

Em que pese o dispositivo legal estabelecer que a autoridade migratória deverá ouvir o interessado, isso não significa que a Polícia Federal tenha atribuição para proceder a qualquer tipo de controle de acesso ao procedimento de solicitação de refúgio, por meio de uma análise de mérito antecipada em relação ao pedido de refúgio, ao arrepio da lei e do devido processo legal. De fato, compete ao CONARE a análise de mérito do pedido, após realização de entrevista pessoal com oficiais de elegibilidade, responsáveis pelo suporte técnico às decisões, já que possuem conhe-

[70] O formulário consta do Anexo I da Resolução Normativa nº 24 do CONARE, de 28 de julho de 2017.

cimento técnico e sensibilidade humanitária em relação às mais variadas situações de conflitos internacionais para tratar das diversas solicitações de refúgio que chegam ao país.[71]

É necessário, portanto, que a parte do dispositivo legal que prevê a oitiva do interessado seja interpretada restritivamente, a fim de não afetar o direito universal de acessar o procedimento de refúgio e obter decisão de mérito proveniente da autoridade competente, qual seja, o CONARE, e com possibilidade de recurso administrativo ao Ministério da Justiça. Trata-se de oitiva adstrita aos procedimentos necessários para formalização do pedido de refúgio, o qual seguirá para o CONARE, para agendamento de entrevista com oficial de elegibilidade e posterior encaminhamento ao Grupo de Estudos Prévios do CONARE (GEP) e depois para a Plenária, para decisão colegiada.

No mais, o detalhamento das fases do processo de refúgio será tratado nos comentários aos artigos 17 e seguintes do Estatuto dos Refugiados.

Art. 10. A solicitação, apresentada nas condições previstas nos artigos anteriores, suspenderá qualquer procedimento administrativo ou criminal pela entrada irregular, instaurado contra o peticionário e pessoas de seu grupo familiar que o acompanhem.

§ 1º Se a condição de refugiado for reconhecida, o procedimento será arquivado, desde que demonstrado que a infração correspondente foi determinada pelos mesmos fatos que justificaram o dito reconhecimento.

§ 2º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a solicitação de refúgio e a decisão sobre a mesma deverão ser comunicadas à Polícia Federal, que as transmitirá ao órgão onde tramitar o procedimento administrativo ou criminal.

7.4. Consequências criminais e administrativas do ingresso irregular

Considerando as circunstâncias em que os solicitantes de refúgio deixam seus países de origem, é comum a precariedade do ponto de vista documental. Em outras situações ainda mais graves, os solicitantes de refúgio são obrigados a se valer de documentos falsos para conseguirem sair dos países de origem. Estas situações, segundo o artigo em análise, não autorizam a punição do solicitante. Esta é, também, a orientação da Convenção de 1951:

---

[71] Até a edição da Resolução Normativa nº 18/2014 do CONARE, a polícia federal costumava proceder a uma entrevista prévia à formalização da solicitação de refúgio, o que além de configurar ato para a realização do qual não tinha conhecimento técnico e especializado, também tinha como efeito prático a demora no acesso ao procedimento de refúgio e expedição do respectivo protocolo, fazendo com que os migrantes ficassem indocumentados por vários meses. Para informações mais detalhadas, cf. SEVERO, 2016.

Art. 31 - Refugiados em situação irregular no país de refúgio

1. Os Estados Contratantes não aplicarão sanções penais em virtude da sua entrada ou permanência irregulares, aos refugiados que, chegando diretamente do território no qual sua vida ou sua liberdade estava ameaçada no sentido previsto pelo art. 1º, cheguem ou se encontrem no seu território sem autorização, contanto que se apresentem sem demora às autoridades e lhes exponham razões aceitáveis para a sua entrada ou presença irregulares.

2. Os Estados Contratantes não aplicarão aos deslocamentos de tais refugiados outras restrições que não as necessárias; essas restrições serão aplicadas somente enquanto o estatuto desses refugiados no país de refúgio não houver sido regularizado ou eles não houverem obtido admissão em outro país. À vista desta última admissão os Estados Contratantes concederão a esses refugiados um prazo razoável, assim como todas as facilidades necessárias.

As possíveis consequências administrativas da entrada irregular no Brasil são a aplicação de multa e a deportação (art. 109 da Lei de Migração). Do ponto de vista penal, o uso de documentação falsa pode levar à prática do delito do art. 304 do Código Penal. Em qualquer dessas hipóteses, apresentado o pedido de refúgio os processos devem ser suspensos.

Uma primeira consequência dessa suspensão é a impossibilidade de deportação do solicitante. Isso decorre do princípio do *non-refoulement*, o qual exige uma completa apuração do pedido de refúgio (CARVALHO RAMOS, 2011, p. 32-33). Enquanto isso não for feito de forma ampla, esgotando-se inclusive a fase recursal, qualquer medida compulsória de retirada fica vedada.

Já no âmbito criminal, ficará suspenso o inquérito ou a ação penal relacionada com o pedido de refúgio. Trata-se de uma questão prejudicial heterogênea e obrigatória ao processo penal. O artigo, contudo, é claro em restringir esta suspensão aos crimes relacionados com a entrada do solicitante no território nacional. O pedido de refúgio, deste modo, não suspenderá processos relacionados a outros delitos.

Merece uma reflexão mais detida a possibilidade de prisão preventiva ou medidas cautelares alternativas. Dentro da sistemática do processo penal, são muitas as causas que suspendem o curso da ação penal (*v.g.* arts. 93, § 1º; 111; 116, § 3º, todos do CPP). Disso não decorre a impossibilidade de aplicação de quaisquer medidas restritivas de liberdade se presentes os requisitos e fundamentos do Código de Processo Penal. Assim, também na hipótese do art. 10 da Lei nº 9.474/97 afiguramos juridicamente possível a aplicação de medidas restritivas de liberdade se satisfeitos os requisitos legais.

No entanto, qualquer medida desta natureza deverá enfrentar a situação concreta do solicitante de refúgio, devendo inclusive efetuar um juízo de plausibilidade sobre o pedido de refúgio e a ligação entre este e o crime objeto da persecução penal.[72] Acima de tudo, não é admissível a manutenção da prisão fundamentada na situação migratória do solicitante, o que seria uma evidente agressão do princípio da não criminalização da imigração[73] previsto no art. 3º, III, da Lei de Migração. É claro que isto não se aplica para delitos que não possuem ligação com o pedido de refúgio, situação que não gera nenhuma controvérsia quanto ao cabimento da prisão preventiva ou de medidas cautelares alternativas.[74]

---

[72] Neste sentido: "HABEAS CORPUS - PRISÃO PREVENTIVA - REFUGIADO - USO DE DOCUMENTO FALSO - LIBERDADE PROVISÓRIA MEDIANTE TERMO DE COMPROMISSO DE COMPARECIMENTO EM JUÍZO - ART. 319, I, DO CPP. I - Uma vez identificado o paciente e esclarecido os motivos da utilização de passaporte falso para o ingresso no país, onde formulou pedido de refúgio, não se justifica a manutenção de sua prisão preventiva, mormente diante de compromisso do Ministério Público Federal em seu encaminhamento à instituição que presta auxílio a refugiados; II - Ordem concedida."(TRF da 2ª Região - HC 00079868520154020000, MESSOD AZULAY NETO, 2ª TURMA ESPECIALIZADA, publicado em 28/09/2015). Ainda: "PENAL - HABEAS CORPUS - FALSIDADE DOCUMENTAL E USO DE DOCUMENTO FALSO - PASSAPORTE - INGRESSO IRREGULAR NO PAÍS - DEFERIMENTO DE PEDIDO DE REFÚGIO A ESTRANGEIRO - SUSPENSÃO DA AÇÃO PENAL - REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA - ORDEM CONCEDIDA - EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA CLAUSULADO EM FAVOR DO PACIENTE. 1.- Sobrevindo deferimento do pedido de refúgio formulado por réu estrangeiro que ingressou irregularmente no país portando passaporte adulterado transmuda-se o panorama fático-jurídico que ensejou o decreto de prisão preventiva do Paciente enquanto perdurasse a suspensão da ação penal. 2.- Prisão preventiva revogada. Expedição de Alvará de Soltura Clausulado. 3.- Ordem concedida." (TRF da 3ª Região - HC 00462763120044030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:10/02/2005).

[73] Sobre o tema da crimigração, cf. MORAES, 2016.

[74] Neste sentido: "DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. SOLICITAÇAÕ DE REFÚGIO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CUSTÓDIA CAUTELAR NECESSÁRIA PARA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA. (...). 3. O exame dos autos revela que a apresentação do auto de prisão em flagrante foi suficiente à sua conversão em preventiva, nos termos do art. 310, II, do Código de Processo Penal, o que foi feito de maneira fundamentada pela autoridade impetrada, diante da situação concreta que lhe foi submetida. 4. A decretação da prisão preventiva foi motivada pela autoridade impetrada com base na situação específica dos autos, em que foi apreendida com o paciente relevante quantidade de droga (quase dois quilos de cocaína), mais um fator indicativo da gravidade concreta do delito. Além disso, não há nos autos informações acerca dos antecedentes do paciente, que, segundo consta, não exerce atividade lícita. Outrossim, há dúvida acerca de sua residência fixa no Brasil. 5. O fato de o paciente ter solicitado refúgio junto ao Comitê Nacional para os Refugiados - CONARE não assegura sua permanência em território nacional ou influi em sua prisão preventiva, haja vista que a hipótese não é de prisão administrativa, para fins de expulsão ou deportação, mas sim de prisão processual penal, em feito que se apura a suposta prática do crime de tráfico transnacional de drogas. 6. A presença de eventuais condições favoráveis do paciente não garante, de per si, a revogação da prisão preventiva, diante da existência de outros elementos que justificam tal medida, como na espécie. Precedentes. 7. Ordem denegada." (TRF da 3ª Região HC 00196927220144030000, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 -

Uma situação peculiar é a do imigrante que se vale de um documento falso para transitar pelo território nacional com o objetivo de solicitar refúgio em um outro país. Isso ocorre por várias razões, como o fato do solicitante não ter certeza, no começo da viagem, em qual país pedirá refúgio, ou para tentar entrar no país de destino através de outro que permita uma imigração com menos riscos.[75] Em que pese o uso de documento falso não tenha como objetivo o pedido de refúgio em território nacional, o que afastaria, em tese, a aplicação do art. 10 da Lei nº 9.474/97, é necessária uma leitura teleológica e convencional do dispositivo legal.

Entendemos que o sistema de refúgio possui natureza global, envolvendo os países signatários da Convenção de 1951 ou que adotem modelos próprios de refúgio. Deste modo, o refúgio deve ser pensado não como um mecanismo nacional de concessão de proteção, mas sim um sistema supranacional. Aliás, isso tanto é verdade que uma das hipóteses de exclusão do refugio é, justamente, o fato de estar sob a proteção de outro país (art. 3º, I, da Lei nº 9.474/97). Consequentemente, o uso de documento falso no território nacional com o objetivo de seguir viagem e solicitar refúgio em outro país seguramente cai na hipótese do art. 10 da Lei nº 9.474/97 e do art. 31 da Convenção de 1951, já que o crime contra a fé pública ocorreu para instrumentalizar um pedido de refúgio.[76]

Em caso de deferimento do pedido após o regular processamento da solicitação de refúgio, o procedimento administrativo será arquivado e o processo penal será extinto por causa legal de extinção da punibilidade, desde que demonstrado que há uma correspondência com os fatos que justificaram o reconhecimento do refúgio. Na situação mais usual, relativa ao uso de documento falso para ingresso no país, a ligação é evidente, sendo o caso de extinção dos processos.

No caso de indeferimento, inclusive em grau recursal, do pedido de refúgio, os processos administrativo e criminal voltarão a tramitar. Isso não implica, necessariamente, a aplicação de uma sanção administrativa ou penal.

No primeiro caso, a Lei de Migração possui como um dos eixos centrais a promoção da regularização documental (art. 3º, V), de modo que a aplicação das sanções, em especial a deportação, deve ser medida *ultima ratio*. Pode ser o caso de incidência de alguma hipótese alternativa de regularização migratória, inclusive no

---

DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2014).

[75] Esta prática pode, contudo, gerar riscos para o imigrante, já que alguns países adotam a posição de devolver os solicitantes para o primeiro país no qual eles poderiam ter pedido o refúgio. Trata-se de um debate que tem muita importância no contexto europeu, possuindo inclusive previsão no art. 35 da Diretiva de Procedimentos de Asilo 2013/32 da União Europeia.

[76] Em sentido contrário: TRF da 1ª Região, HC 00568565720164010000, Juiz Federal HENRIQUE GOUVEIA DA CUNHA (Conv.), 4ª T., e-DJF1 DATA:01/12/2016; TRF da 5ª Região, RSE 00006297020154050000, Desembargador Federal ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO, Terceira Turma, DJE - Data: 21/05/2015.

contexto da proteção complementar, como o acolhimento humanitário, ou mesmo a repatriação voluntária.

Já na segunda hipótese, é possível, a depender do caso concreto, reconhecer que as situações que levaram o imigrante a praticar o delito constituem uma causa supralegal de exclusão da culpabilidade diante da inexigibilidade de conduta diversa. Podemos pensar, por exemplo, em um nacional de um "Estado falido" cuja única alternativa para uma migração econômica fosse a falsificação de seu documento de viagem.

Todavia, infelizmente pode haver situações em que se mostre necessária a aplicação de sanções administrativas ou mesmo criminais. Pensemos, por exemplo, na situação de um agente de um governo autocrático que perpetrou inúmeras violações aos direitos humanos e que, para escapar da justiça de seu país, falsifica seus documentos e busca refúgio. Neste caso, a fraude não decorre de uma premente necessidade de fuga, mas sim um artifício para ocultar uma causa de exclusão da condição de refúgio. Assim, mostra-se viável a aplicação de sanções penais e administrativas, inclusive de retirada compulsória. Também é possível a aplicação de medidas restritivas de liberdade de natureza cautelar durante o processo, como já mencionado.

No entanto, devemos ressaltar que qualquer aplicação de medida de retirada compulsória deverá observar as restrições constantes no art. 62 da Lei de Migração, o qual dispõe que "[n]ão se procederá à repatriação, à deportação ou à expulsão de nenhum indivíduo quando subsistirem razões para acreditar que a medida poderá colocar em risco a vida ou a integridade pessoal."

8. O CONARE

> Art. 12. Compete ao CONARE, em consonância com a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, com o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967 e com as demais fontes de direito internacional dos refugiados:
>
> I - analisar o pedido e declarar o reconhecimento, em primeira instância, da condição de refugiado;
>
> II - decidir a cessação, em primeira instância, ex officio ou mediante requerimento das autoridades competentes, da condição de refugiado;
>
> III - determinar a perda, em primeira instância, da condição de refugiado;
>
> IV - orientar e coordenar as ações necessárias à eficácia da proteção, assistência e apoio jurídico aos refugiados;
>
> V - aprovar instruções normativas esclarecedoras à execução desta Lei.
>
> Art. 13. O regimento interno do CONARE será aprovado pelo Ministro de Estado da Justiça.

Parágrafo único. O regimento interno determinará a periodicidade das reuniões do CONARE.

Art. 14. O CONARE será constituído por:

I - um representante do Ministério da Justiça, que o presidirá;

II - um representante do Ministério das Relações Exteriores;

III - um representante do Ministério do Trabalho;

IV - um representante do Ministério da Saúde;

V - um representante do Ministério da Educação e do Desporto;

VI - um representante do Departamento de Polícia Federal;

VII - um representante de organização não-governamental, que se dedique a atividades de assistência e proteção de refugiados no País.

§ 1º O Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR será sempre membro convidado para as reuniões do CONARE, com direito a voz, sem voto.

§ 2º Os membros do CONARE serão designados pelo Presidente da República, mediante indicações dos órgãos e da entidade que o compõem.

§ 3º O CONARE terá um Coordenador-Geral, com a atribuição de preparar os processos de requerimento de refúgio e a pauta de reunião.

Art. 15. A participação no CONARE será considerada serviço relevante e não implicará remuneração de qualquer natureza ou espécie.

Art. 16. O CONARE reunir-se-á com quorum de quatro membros com direito a voto, deliberando por maioria simples.

Parágrafo único. Em caso de empate, será considerado voto decisivo o do Presidente do CONARE.

8.1. Das atribuições do Comitê Nacional para os Refugiados (CONARE)

A Lei nº 9.474/97 estabeleceu o CONARE como o órgão administrativo central responsável pela aplicação do direito dos refugiados no território nacional. Antes deste marco legal, a questão estava dispersa entre diversos órgãos administrativos federais e o próprio ACNUR, que entrevistava os solicitantes e indicava ao Ministério das Relações Exteriores e ao Ministério da Justiça sua deliberação sobre o pedido (LEITE, 2015, p. 133-135).

O regimento interno do CONARE é elaborado pelo Ministro de Estado da Justiça e estabelece detalhes sobre o funcionamento do colegiado e as atribuições de seus membros.

Dentre as principais funções do CONARE podemos destacar a análise, em

primeiro grau, da concessão ou cessação da condição de refugiado. Ou seja, cabe ao colegiado do CONARE, em procedimento que será oportunamente analisado, decidir sobre a própria condição de refugiado.

Outra atribuição importante do CONARE é a de orientar e coordenar as ações necessárias à eficácia da proteção, assistência e apoio jurídico aos refugiados (art. 12, IV, da Lei nº 9.474/97 c/c art. 1º do Regimento Interno do CONARE). Trata-se de uma atribuição intimamente ligada com a elaboração de políticas públicas voltadas a refugiados.

Por fim, cabe ao CONARE aprovar resoluções normativas relativas à execução da Lei nº 9.474/97. Assim, no exercício de seu poder regulamentar, o CONARE pode elaborar normas relativas aos procedimentos de julgamento, cessação e perda da condição de refugiado, entre outros temas pertinentes ao direito dos refugiados. Estas normas serão analisadas de forma incidental quando estudarmos os procedimentos no âmbito do CONARE.

8.2. Dos membros do CONARE

Os membros do CONARE estão previstos no art. 14 da Lei nº 9.474/97 e em normas esparsas que expandiram o colegiado. A presidência do colegiado cabe ao representante do Ministério da Justiça, enquanto a vice-presidência fica com o representante do Ministério das Relações Exteriores. Com funções consultiva e deliberativa temos representantes do Ministério do Trabalho, Saúde e Educação, além da Polícia Federal e um representante da sociedade civil através de uma organização não governamental que se dedique a atividades de assistência e proteção aos refugiados no Brasil.

Sem função deliberativa temos um representante do ACNUR com expressa previsão legal (art. 14, § 1º). Além do ACNUR, a Defensoria Pública da União também tem assento com voz e sem voto no CONARE por previsão infralegal (art. 1º da Resolução Recomendatória nº 2 do CONARE).[77] Por fim, também com função consultiva, há previsão no art. 5º do Regimento Interno do CONARE de participação de personalidades, técnicos ou especialistas, que possam contribuir com os trabalhos.

Estes membros sem voz possuem uma importância muito grande para as deliberações do CONARE, já que trazem para as reuniões demandas da sociedade civil e pontos de vista distintos daqueles dos membros indicados pelo Governo Federal. O ACNUR, inclusive por sua *expertise* internacional na proteção aos refugiados, possui uma relevância especial nos debates.

---

[77] Esta norma traz a seguinte previsão: Artigo 1°. Conferir à Defensoria Pública da União função consultiva perante os grupos de trabalho, as reuniões ordinárias, as reuniões extraordinárias e outros fóruns e espaços convocados pelo CONARE, que será desempenhada por representante titular e suplente a serem indicados pelo Defensor Público Geral da União.

Os membros do CONARE serão designados pelo Presidente da República, mediante indicações dos órgãos e da entidade que o compõem. Segundo o Regimento Interno, a designação far-se-á mediante proposta do Ministro de Estado da Justiça. Todavia, atualmente a competência para designar os membros do CONARE está delegada para o Ministro da Justiça nos termos do Decreto nº 3.768/2001.

Além disso, a participação no CONARE será considerada serviço relevante e não implicará remuneração de qualquer natureza ou espécie.

8.3. Organização dos trabalhos no CONARE

De acordo com o Regimento Interno, o CONARE se reunirá toda vez que for convocado por seu presidente, com periodicidade não superior a 60 dias, contados da data da última reunião ordinária, e extraordinariamente por determinação do seu presidente ou por proposta da maioria absoluta dos seus membros. As reuniões, por sua vez, poderão ser instaladas presentes 4 (quatro) de seus membros. As deliberações ocorrem por maioria simples e em caso de empate, será considerado voto decisivo o do Presidente do CONARE.

Esta Plenária tem competência para o reconhecimento da condição de refugiado dos solicitantes. A preparação dos processos de requerimento de refúgio e a pauta da reunião Plenária são de atribuição da Coordenação-Geral do CONARE. Em regra, o Coordenador-Geral apresentaria o caso para a Plenária e colheria os votos. Na prática, há a apresentação do relatório e a discussão do caso, a qual pode ensejar inclusive a retirada de pauta para melhor instrução ou nova entrevista (LEÃO, 2017, p. 224).

Além da Plenária temos o Grupo de Estudos Prévios (GEP), criado diante do aumento do número de pedidos de refúgio que tornou inviável do ponto de vista prático as discussões nas reuniões plenárias. Os membros do CONARE são previamente convocados para o GEP, no qual são discutidos os casos e há possibilidade de acesso direto às provas e manifestações técnicas ocorridas no âmbito do processo de reconhecimento do refúgio. No entanto, mesmo com essa análise técnica os casos são levados para aprovação na Plenária do CONARE, existindo a possibilidade de, diante de peculiaridades do caso, haver uma discussão mais aprofundada neste momento (LEÃO, 2017, p. 223).

9. O processo de reconhecimento da condição de refugiado

> Art. 17. O estrangeiro deverá apresentar-se à autoridade competente e externar vontade de solicitar o reconhecimento da condição de refugiado.
>
> Art. 18. A autoridade competente notificará o solicitante para prestar declarações, ato que marcará a data de abertura dos procedimentos.
>
> Parágrafo único. A autoridade competente informará o Alto Comis-

sariado das Nações Unidas para Refugiados - ACNUR sobre a existência do processo de solicitação de refúgio e facultará a esse organismo a possibilidade de oferecer sugestões que facilitem seu andamento.

Art. 19. Além das declarações, prestadas se necessário com ajuda de intérprete, deverá o estrangeiro preencher a solicitação de reconhecimento como refugiado, a qual deverá conter identificação completa, qualificação profissional, grau de escolaridade do solicitante e membros do seu grupo familiar, bem como relato das circunstâncias e fatos que fundamentem o pedido de refúgio, indicando os elementos de prova pertinentes.

Art. 20. O registro de declaração e a supervisão do preenchimento da solicitação do refúgio devem ser efetuados por funcionários qualificados e em condições que garantam o sigilo das informações.

Parágrafo único. Em caso de empate, será considerado voto decisivo o do Presidente do CONARE.

Art. 21. Recebida a solicitação de refúgio, o Departamento de Polícia Federal emitirá protocolo em favor do solicitante e de seu grupo familiar que se encontre no território nacional, o qual autorizará a estada até a decisão final do processo.

§ 1º O protocolo permitirá ao Ministério do Trabalho expedir carteira de trabalho provisória, para o exercício de atividade remunerada no País.

§ 2º No protocolo do solicitante de refúgio serão mencionados, por averbamento, os menores de quatorze anos.

Art. 22. Enquanto estiver pendente o processo relativo à solicitação de refúgio, ao peticionário será aplicável a legislação sobre estrangeiros, respeitadas as disposições específicas contidas nesta Lei.

Art. 23. A autoridade competente procederá a eventuais diligências requeridas pelo CONARE, devendo averiguar todos os fatos cujo conhecimento seja conveniente para uma justa e rápida decisão, respeitando sempre o princípio da confidencialidade.

Art. 24. Finda a instrução, a autoridade competente elaborará, de imediato, relatório, que será enviado ao Secretário do CONARE, para inclusão na pauta da próxima reunião daquele Colegiado.

Art. 25. Os intervenientes nos processos relativos às solicitações de refúgio deverão guardar segredo profissional quanto às informações a que terão acesso no exercício de suas funções.

Art. 26. A decisão pelo reconhecimento da condição de refugiado será considerada ato declaratório e deverá estar devidamente funda-

mentada.

Art. 27. Proferida a decisão, o CONARE notificará o solicitante e o Departamento de Polícia Federal, para as medidas administrativas cabíveis.

Art. 28. No caso de decisão positiva, o refugiado será registrado junto ao Departamento de Polícia Federal, devendo assinar termo de responsabilidade e solicitar cédula de identidade pertinente.

Art. 29. No caso de decisão negativa, esta deverá ser fundamentada na notificação ao solicitante, cabendo direito de recurso ao Ministro de Estado da Justiça, no prazo de quinze dias, contados do recebimento da notificação.

Art. 30. Durante a avaliação do recurso, será permitido ao solicitante de refúgio e aos seus familiares permanecer no território nacional, sendo observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 21 desta Lei.

Art. 31. A decisão do Ministro de Estado da Justiça não será passível de recurso, devendo ser notificada ao CONARE, para ciência do solicitante, e ao Departamento de Polícia Federal, para as providências devidas.

Art. 32. No caso de recusa definitiva de refúgio, ficará o solicitante sujeito à legislação de estrangeiros, não devendo ocorrer sua transferência para o seu país de nacionalidade ou de residência habitual, enquanto permanecerem as circunstâncias que põem em risco sua vida, integridade física e liberdade, salvo nas situações determinadas nos incisos III e IV do art. 3º desta Lei.

9.1. Da apresentação à autoridade competente e manifestação de vontade de solicitar reconhecimento da condição de refugiado

Como vimos nos comentários aos art. 7º a 9º da Lei nº 9.474/97, que tratam do ingresso no território nacional e do pedido de refúgio, a autoridade competente para receber o pedido de refúgio é a Polícia Federal. Isso porque, no Brasil, mesmo depois do advento da Lei de Migração, em 2017 – que representa um giro paradigmático em relação à lógica da legislação anterior, no sentido de enxergar o migrante sob uma perspectiva humanista e de proteção, ao invés de uma ameaça à segurança nacional – as questões migratórias continuaram sob atribuição da Polícia Federal, não obstante a natureza cível, e não penal, das questões relacionadas à migração. Assim, a não dissociação entre autoridade migratória e autoridade policial implica uma certa contradição em relação às próprias diretrizes da Lei de Migração, em especial quanto à não criminalização da imigração.

De todo modo, o migrante que pretende obter o *status* de refugiado no Brasil

deve se apresentar à Polícia Federal. Essa apresentação pode acontecer a qualquer tempo, independentemente de regularidade da situação migratória e documental. A vontade de solicitar refúgio, por sua vez, não precisa ser manifestada em termos técnicos, expressando o termo "refúgio". Basta que se faça referência ao temor de perseguição por motivo de raça, religião, nacionalidade, grupo social, opinião, ou à grave e generalizada violação de direitos humanos, enfim, que se relate o contexto que ensejou o deslocamento forçado do migrante para o país e as razões pelas quais tem medo de retornar ao país de origem, onde sua vida e liberdade estariam ameaçadas, e a autoridade migratória deve ser capaz de identificar que se trata de um solicitante de refúgio.

É importante registrar que esse acesso à autoridade migratória com o objetivo de formalização da solicitação de refúgio deve ser imediato, pois é a partir da formalização do procedimento de refúgio que o migrante contará com a proteção internacional conferida aos refugiados, em especial, enquanto solicitante de refúgio, com a garantia da não devolução. Além disso, é a formalização do pedido, mediante entrega do protocolo de solicitação de refúgio, que também garante a regularidade da situação migratória do solicitante no país, enquanto pendente de apreciação o pedido de refúgio, com direito de acessar outros documentos como inscrição no Cadastro de Pessoa Física (CPF), expedição de Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), carteira de motorista, abertura de conta em banco, matrícula em instituições de ensino, entre outros documentos necessários para a prática de atos da vida civil.[78]

Com o advento do Decreto nº 9.277/2018, que dispõe sobre a identificação do solicitante de refúgio, com a emissão do protocolo de solicitação de refúgio também

---

[78] Até o advento da Resolução Normativa CONARE nº 18/2014, que estabeleceu os procedimentos aplicáveis ao pedido e tramitação da solicitação de refúgio, explicitando que o procedimento de solicitação de refúgio é universal e não depende da demonstração prévia de quaisquer dos requisitos contidos no art. 1º da Lei nº 9.474/97 (art. 1º, parágrafo único), as filas para o primeiro agendamento na Polícia Federal estavam cada vez mais demoradas, chegando a 7 meses em São Paulo, no início de 2014. Nesse ínterim, o migrante, além de indocumentado e, portanto, relegado à marginalização e à vulnerabilidade social, não contava com qualquer proteção devida aos refugiados, nem mesmo com a garantia do *non-refoulement*. A Resolução nº 18 representou, assim, um marco na simplificação do procedimento de solicitação de refúgio no país, estabelecendo que a atribuição da Polícia Federal está restrita a proceder à formalização dos pedidos de refúgio, colher dados biométricos e emitir o protocolo, deixando de fazer parte dessa fase inicial a entrevista do migrante, que, a rigor, deverá ser feita por oficial de elegibilidade do CONARE, em momento posterior e com estrutura e capacitação adequados para tal função, sendo desnecessária sua realização prévia em duplicidade. Ainda assim, em momentos de considerável aumento de determinado fluxo migratório, como ocorreu ao longo de 2017 e 2018 com o fluxo de venezuelanos em Pacaraima, estado de Roraima, na fronteira do Brasil com a Venezuela, as estruturas administrativas locais são insuficientes para o processamento imediato de todas as solicitações de refúgio recebidas diariamente. Para atender a essa demanda, o Estado brasileiro instalou, em junho de 2018, um Posto de Recepção e Identificação e um Posto de Triagem, contando com serviços descentralizados da Polícia Federal, agências da ONU (ACNUR, OIM e UNFPA), Receita Federal, Ministério do Desenvolvimento Social, sob organização logística do Exército brasileiro, com o objetivo de prestar assistência emergencial para acolhimento de pessoas em situação de vulnerabilidade nos termos da Medida Provisória nº 820/2018, convertida na Lei nº 13.684/2018.

será fornecido ao solicitante o Documento Provisório de Registro Nacional Migratório, o qual constituirá documento de identificação do solicitante de refúgio, até decisão final do processo no CONARE, otimizando o acesso do solicitante a direitos no país.

9.2. Do procedimento de reconhecimento do refúgio propriamente dito

Após a formalização do pedido de refúgio junto à autoridade competente será iniciado, no âmbito do CONARE, o procedimento para avaliação da demanda. Este procedimento deve ser pautado pelo princípio constitucional do devido processo legal, em especial em sua feição substantiva. Isso significa que o solicitante deve ser informado de todos os aspectos do procedimento e ter acesso a todos os mecanismos para garantir o mais amplo acesso ao direito de ter o pedido de refúgio reconhecido, inclusive assistência jurídica integral e gratuita por meio de um defensor ou defensora pública.

Estas exigências decorrem não apenas do texto constitucional, o qual garante o devido processo legal também em processos administrativos, mas também por força de tratados internacionais de direitos humanos. Neste ponto, vale mencionar que a Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao julgar o caso Família Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional da Bolívia, estabeleceu que uma avaliação adequada do pedido de refúgio inclui a necessidade de entrevista individual, o acesso a uma estrutura adequada e intérprete para o processamento da solicitação, uma decisão fundamentada e acesso à instância recursal.

Vejamos então as fases deste procedimento a partir da sistematização proposta por Larissa Leite (2015).

9.2.1. Fase preliminar

O procedimento se inaugura, como vimos, a partir da externalização da vontade de solicitar a proteção do refúgio perante a autoridade competente. Assim, esta fase preliminar é muito simples, bastando essa manifestação de vontade.

Não há aqui qualquer tipo de verificação prévia, já que o direito de acesso ao refúgio dentro do modelo brasileiro é universal, sendo um direito público subjetivo. Não é por outro motivo que a própria Resolução Normativa nº 18/2014 do CONARE, que regulamenta o procedimento de solicitação de refúgio, dispõe que "[o] acesso ao procedimento de solicitação de refúgio é universal e não depende da demonstração prévia de quaisquer dos requisitos contidos no art. 1º da Lei 9.474, de 1997".

Desse modo, como já vimos, a autoridade competente não pode fazer nenhum tipo de restrição arbitrária de acesso ao pedido de refúgio sob pena de violação do princípio do *non-refoulement* (CARVALHO RAMOS, 2010).

9.2.2. Fase de instauração

Tratando-se de um procedimento que envolve, em regra, pessoas em elevado grau de vulnerabilidade, é recomendável que o espaço de tempo entre a fase preliminar e a instauração do processo de reconhecimento seja o mais breve possível (LEITE, 2015, p. 158).

De acordo com os arts. 1º e 2º da Resolução Normativa nº 18/2014 do CONARE, a abertura formal do processo ocorre após a apresentação, pessoalmente ou por procurador[79], de Formulário de Solicitação de Reconhecimento da Condição de Refugiado. Este termo consta na Resolução Normativa nº 24/2017 do CONARE e traz tanto informações básicas sobre o solicitante, nos termos do art. 19 da Lei nº 9.474/97, quanto questionamentos acerca dos motivos da solicitação de refúgio. Este pedido também pode ser instruído com provas que o solicitante julgue pertinentes.

Este formulário de solicitação, nos termos do art. 2º, § 1º, da RN nº 18/2014 do CONARE, equivalerá ao termo de declarações do art. 9º da Lei nº 9.474/97. No entanto, a Polícia Federal poderá proceder à oitiva do solicitante caso julgue necessário (art. 1º, § 1º, I, da RN nº 18/2014 do CONARE). Entendemos que essa oitiva pela Polícia Federal não tem razão de ser, já que esta escuta qualificada deve ser feita pelo CONARE. No entanto, caso seja feita, não poderá implicar, em hipótese alguma, em negativa de acesso ao procedimento de refúgio, já que é direito subjetivo do solicitante ter seu pedido analisado pelo órgão competente, qual seja, o CONARE.

É importante que o solicitante de refúgio tenha, no momento do pedido, acesso a um formulário em um idioma que domine e acesso a algum tipo de assistência qualificada para seu preenchimento. Eventual deficiência dos órgãos responsáveis por receber os pedidos não poderá prejudicar os solicitantes.

Destaca-se, ainda, a necessidade de confidencialidade das informações durante todo o procedimento de solicitação de refúgio, como mecanismo de proteção do solicitante da indevida exposição ao risco de potencializar a perseguição e inviabilizar o pedido de proteção internacional. A confidencialidade é, pois, garantia do direito à privacidade, princípio que orienta a salvaguarda da integridade, segurança e não discriminação, e política que confere credibilidade e imparcialidade ao procedimento de refúgio, contribuindo para a eficácia da decisão (NOGUEIRA, 2017, p. 227). Sendo assim, em que pese a previsão legal de sigilo das informações no momento do preen-

[79] A Resolução Normativa CONARE nº 18/2014 estabelece, aqui, uma inovação importante no que diz respeito à ampliação do acesso à formalização do procedimento de refúgio e respectiva proteção internacional dos refugiados. Com efeito, até o advento dessa norma, a formalização do pedido de refúgio somente poderia ser feita pessoalmente, mediante comparecimento presencial do solicitante de refúgio ao Departamento da Polícia Federal. No entanto, com o advento da norma, passou a ser possível a veiculação de pedido de refúgio por procuração, viabilizando que pessoas impossibilitadas de comparecer ao Departamento de Polícia Federal pudessem formalizar o pedido. Nesse sentido, a Defensoria Pública da União já formalizou, por procuração, pedidos de refúgio de pessoas privadas de liberdade, assegurando o direito de não devolução a país onde a vida e a integridade física do solicitante estivessem ameaçadas, bem como de pessoas hospitalizadas, viabilizando o acesso adequado ao serviço público de saúde.

chimento da solicitação de refúgio, nos termos do art. 20, trata-se de norma aplicável a todas as fases do processo de refúgio.

Com a entrega do formulário o solicitante receberá imediatamente o protocolo de refúgio, ainda que a oitiva ocorra em data posterior (art. 2º da RN nº 18/2014). Este protocolo permite que o solicitante tenha acesso ao Documento Provisório de Registro Migratório, o qual consiste no documento de identificação do solicitante até o final do processo de reconhecimento da condição de refugiado (art. 2º, parágrafo único, do Decreto nº 9.277/2018). Este documento dará acesso à expedição de Carteira de Trabalho (CTPS), Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), abertura de conta bancária, bem como serviços públicos essenciais (art. 3º do Decreto nº 9.277/2018).

Com a emissão do protocolo, o solicitante de refúgio passa a ter autorização de residência provisória no país, até decisão final do seu pedido (art. 21 da Lei nº 9.474/1997 e art. 30, § 4º, da Lei nº 13.445/2017).

9.2.3. Fase de instrução

Recebido o pedido passa-se à fase instrutória. Em que pese o art. 23 mencione a possibilidade de diligências requeridas pelo CONARE, na prática o principal ato instrutório é a entrevista por um oficial de elegibilidade. Justamente por ser o momento mais crucial da apuração da condição de refugiado, é essencial que este entrevistador seja qualificado para a extração das informações relevantes e sensível para identificar as dificuldades e particularidades do solicitante (ACNUR, 2011a, p. 39).

Esta postura do entrevistador implica a necessidade de uma postura ativa na instrução probatória, devendo se utilizar de todos os meios para instruir o pedido do solicitante. Poderá, por exemplo, solicitar documentos, fotografias, referências familiares, etc. Isto irá auxiliar o solicitante a cumprir o ônus da prova e demonstrar sua condição de refugiado, sempre ressalvado que a este cabe o benefício da dúvida diante das peculiares condições que estas pessoas deixam seus lares (ACNUR, 2011a, p. 40-41).

A necessidade de treinamento e sensibilidade para a entrevista é importante para a avaliação dos eventos narrados pelos indivíduos e o impacto que eles causaram em sua vida. Tais eventos podem ser próximos e pessoais, como atos de tortura ou discriminação, ou mesmo distantes, mas que se relacionam com o entrevistado. A partir desses elementos é que será possível avaliar a existência de fundado temor de perseguição para fins de reconhecimento da condição de refugiado (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 544-545).

Também é interessante um certo cuidado com relatórios e dados sobre os locais de origem dos solicitantes. Isto porque nem sempre esta informação é suficiente para refutar um pedido de refúgio, em especial diante da fluidez de situações concretas e o caráter estático desses relatórios (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 547).

Esta instrução termina com a elaboração de um parecer de elegibilidade, o qual,

a partir da instrução probatória, em especial a entrevista, faz uma avaliação da credibilidade do relato e opina acerca da possibilidade ou não do reconhecimento da condição de refugiado, bem como seu possível enquadramento na proteção humanitária complementar. Este parecer não é vinculante, mas influencia bastante a decisão do CONARE.

9.2.4. Julgamento

Após o final da instrução, a Coordenação-Geral do CONARE incluirá o processo em pauta para julgamento. Apesar de a Lei nº 9.474/97 não relativizar este ponto, o art. 7º da RN nº 18/2014 do CONARE estabelece que o julgamento seguirá, preferencialmente, a ordem cronológica, ressalvados os casos especiais.

Como vimos anteriormente, os casos são julgados em sessão plenária do CONARE por maioria de votos. Mas há, antes deste julgamento colegiado, uma avaliação no Grupo de Estudos Prévios (GEP), no qual os casos são discutidos com mais profundidade e suas conclusões são posteriormente submetidas ao plenário.

A decisão de reconhecimento da condição de refugiado, como também já visto quando analisamos o art. 1º, é meramente declaratória. Além disso, o art. 26 estabelece que a decisão deve ser fundamentada. Com efeito, a fundamentação é o que faz com que a decisão seja proferida com base nas provas apresentadas, e não de forma arbitrária. Sem a fundamentação da decisão, o processo passa a ser kafkaniano[80], inviabilizando a interposição de recurso administrativo em face do indeferimento do pedido. A necessidade de fundamentação da decisão decorre, pois, da garantia constitucional do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LIV e IV, da Constituição Federal), bem como da necessidade de motivação explícita dos atos administrativos ablativos de direitos e decisões em seus respectivos processos (art. 50 da Lei nº 9.784/1999).

No entanto o processo pode não ser julgado em seu mérito. De acordo com a RN nº 18/2014 do CONARE, na hipótese de inércia do solicitante seu processo será arquivado, sem julgamento do mérito, podendo ser desarquivado posteriormente mediante provocação.

Não fica claro, contudo, qual a consequência deste arquivamento para fins de autorização provisória de permanência, já que o art. 21 da Lei nº 9.474/97 estabelece como marco final a "decisão final do processo", de modo que o normativo deveria ter regulamentado este ponto (LEITE, 2015, p. 169). Acreditamos que, nestas circunstâncias, o documento provisório não poderá ser renovado, já que ele existe justamente para instrumentalizar a permanência em território nacional durante a instrução e

[80] Cf., a respeito, o clássico da literatura mundial "O processo", de Franz Kafka, que retrata o desespero de um personagem, Joseph K., que não sabe o motivo pelo qual está sendo processado, sendo, portanto, vítima de um processo conduzido sem a observância das garantidas do devido processo legal, contraditório e ampla defesa. Recomendamos a tradução da Companhia das Letras.

julgamento do processo de refúgio. Nada impede, contudo, a emissão de novo documento caso seja dado andamento ao processo.

Caso o pedido seja deferido, o refugiado será notificado para proceder ao registro junto ao Departamento da Polícia Federal e solicitar a emissão do respectivo documento de identidade (art. 27 e 28 da Lei nº 9.474/1997), passando a ter autorização de residência no país (art. 30, II, "e", da Lei de Migração).

9.2.5. Recurso

Dentre os requisitos mínimos apontados pelo ACNUR no sentido de se assegurar garantias procedimentais básicas ao solicitante de refúgio temos a necessidade de ter à disposição, por um prazo razoável, um recurso formal contra a decisão denegatória da condição de refugiado (ACNUR, 2011a, p. 40).

Dentro do sistema brasileiro há previsão de um recurso ao Ministro da Justiça que atua como última instância administrativa, exclusivamente no caso de indeferimento do pedido. Este recurso possui prazo de 15 (quinze) dias contados a partir da notificação do solicitante, a qual deverá trazer os fundamentos do indeferimento do pedido de refúgio para que possam ser apresentadas razões recursais substantivas atacando o próprio mérito da decisão (art. 40 da Lei nº 9.474/97). Caso o solicitante não seja encontrado, a decisão será publicada no Diário Oficial da União para fins de contagem do prazo (art. 40, § 2º, da Lei nº 9.474/97). Entendemos que esta hipótese só pode ser utilizada em último caso, já que a regra nos processos administrativos é a garantia de efetiva ciência da parte (art. 26, § 3º, da Lei nº 9.784/99). Além disso, esse tipo de publicação pode esbarrar no dever de sigilo que envolve o processo de refúgio (art. 20 da Lei nº 9.474/97).

O recurso pode ser protocolado em qualquer unidade da Polícia Federal, órgão que em seguida encaminhará o recurso à Coordenação-Geral do CONARE para processamento e demais providências (art. 9º da RN nº 18/2014 do CONARE).

A apresentação do recurso pode ser feita pelo próprio solicitante através do Formulário de Interposição de Recurso previsto na RN nº 24/2017 do CONARE. Nada impede, contudo, que o recurso seja interposto através de advogado ou advogada (especialmente de organizações não governamentais dedicadas aos refugiados), ou por intermédio da Defensoria Pública da União. Aliás, o ideal é que o solicitante conte com algum tipo de assistência jurídica neste momento, sendo que poderá recorrer à Defensoria Pública da União caso não possua condições de constituir um advogado particular.

No caso de intervenção da Defensoria Pública da União é necessário o respeito às prerrogativas institucionais, em especial o prazo em dobro e a intimação com vista do processo (art. 44, I, da LC nº 80/94), o que terá especial relevância na dinâmica do processo de solicitação de refúgio já que, via de regra, o solicitante não toma conhecimento, de imediato, das razões do indeferimento do seu pedido de refúgio; após a

vista do processo, a apresentação das razões do recurso, a partir da ciência da fundamentação da decisão de indeferimento, sem dúvida ganha contornos de maior efetividade, em termos de garantia do exercício do contraditório.

O único requisito formal do recurso é a tempestividade. Como mencionado, não há sequer necessidade de apresentação do recurso por meio de defensor, constituído ou público, de modo que as razões podem ser inclusive mais informais que o que seria esperado em uma manifestação mais técnica. Além disso, entendemos que não há necessidade de apresentação do recurso em português caso não seja disponibilizado intérprete ao solicitante no momento da interposição, cabendo ao CONARE posteriormente providenciar a tradução do recurso.

Apresentado o recurso, que possui efeito suspensivo, o solicitante e seus familiares terão acesso à autorização de residência provisória até o julgamento final pelo Ministro da Justiça. A decisão final do Ministro não comporta recurso administrativo (art. 41 da Lei nº 9.474/97).

Este recurso possui efeito devolutivo amplo, podendo o Ministro da Justiça reanalisar toda a matéria. Desse modo, a autoridade recursal poderá, em caso de conhecimento do pedido, negar ou dar provimento ao recurso. Poderá, ainda, reconhecer alguma nulidade procedimental e determinar a renovação de atos instrutórios. Outra possibilidade é o encaminhamento do caso para uma alternativa migratória de proteção complementar ao refúgio (LEITE, 2017, p. 247-248). Vislumbramos ainda a possibilidade de conversão do feito em diligência para complementação probatória, desde que não seja hipótese de reconhecimento de nulidade por falhas procedimentais.

Caso o recurso seja deferido o solicitante será notificado para registrar-se junto ao Departamento de Polícia Federal nos termos do art. 28 da Lei nº 9.474/97. Em caso de decisão negativa, o solicitante ficará sujeito ao regramento da Lei de Migração. De todo modo, diante do princípio do *non-refoulement*, não deverá ocorrer sua transferência para o seu país de nacionalidade ou de residência habitual, enquanto permanecerem as circunstâncias que põem em risco sua vida, integridade física e liberdade. Há, contudo, exceções para esta vedação nos casos em que o solicitante teve o refúgio negado pelas circunstâncias previstas no art. 3º, III e IV, da Lei nº 9.474/97, hipóteses relacionadas à prática de crimes de direito penal internacional ou contra princípios das Nações Unidas.

9.3. A revisão judicial da decisão

Uma questão complexa que se coloca é a da possibilidade de revisão judicial das decisões do CONARE ou, no caso da instância recursal, do Ministro da Justiça. Para analisarmos o tema, é essencial investigar inicialmente qual é a natureza jurídica da decisão que reconhece ou nega o *status* de refugiado.

De modo geral, prevalece a ideia de que, em razão do exercício da soberania, os Estados podem definir de forma discricionária os critérios para entrada de pessoas

no território nacional.[81] Vemos aí uma certa tensão com alguns mecanismos internacionais, em especial com a própria Declaração Universal de Direitos Humanos que estabelece que "todo homem tem o direito de deixar qualquer país, inclusive o próprio, e a este regressar" (art. 13, II). Assim, há um direito de sair sem um correspondente direito de entrada, demonstrando a prevalência de um controle estrito derivado da soberania.

No entanto, contemporaneamente se reconhece que a mera alegação de exercício de soberania não é suficiente para que o Estado tenha ampla liberdade de decisão, em especial em matérias ligadas a direitos humanos reconhecidos tanto pelo direito interno quanto em tratados internacionais.

Esta situação fica ainda mais evidente quando estamos lidando com o direito dos refugiados. Segundo Ferruccio Pastore, após a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951 e seu Protocolo de 1967, consagrou-se na ordem internacional um sistema dualista nas migrações. Neste modelo, os Estados mantinham seu poder discricionário na regulamentação da entrada de migrantes "voluntários", mas tinham menos discricionariedade com categorias particulares de migrações "forçadas", refúgio em especial. Nas décadas seguintes, especialmente na Europa, este modelo passou a sofrer mudanças em razão do reconhecimento de diversos direitos e o fortalecimento do refúgio, levando a um progressivo enfraquecimento da discricionariedade estatal. Alguns exemplos desta mitigação da discricionariedade podem ser constatados no surgimento do direito de recorrer de decisões administrativas, a proibição de deportações coletivas, o direito à reunião familiar, diminuição das possibilidades de detenção, etc. No entanto, com o aumento do fluxo migratório muitos desses avanços têm sido revertidos em um movimento de fortalecimento da soberania em detrimento de direitos humanos (PASTORE, 2005).

Neste contexto, pode-se argumentar que, no âmbito do refúgio, a decisão do CONARE é vinculada, ou seja, não há liberdade de decisão de acordo com critérios de conveniência e oportunidade, devendo ser reconhecida a condição de refugiado se presentes as situações descritas na Lei nº 9.474/97 e na Convenção de 1951, de modo que não há espaço para uma deliberação com fundo político, por exemplo (CARVALHO RAMOS, 2011, p. 19; VELLOSO, 2009).[82]

Uma consequência direta da natureza vinculada do ato que reconhece ou nega a condição de refugiado é a possibilidade de judicialização dessa decisão perante a Justiça Federal, já que não há margem para uma decisão discricionária por parte do CONARE. Neste sentido, é viável, do ponto de vista conceitual, a revisão judicial do

---

[81] Francisco Rezek, acerca da discricionariedade da admissão de estrangeiros, apresenta (e representa) essa concepção tradicional ao afirmar que "[n]enhum Estado é obrigado, por princípio de direito das gentes, a admitir estrangeiros em seu território, seja em definitivo, seja a título temporário". (REZEK, 2014, p. 232).

[82] Em sentido contrário, sustentando a discricionariedade do ato de concessão de refúgio, cf. MELLO, 2013.

mérito do ato de avalição do *status* de refugiado.[83]

Este tema já foi enfrentado pelo STF ao julgar o caso do ativista italiano Cesare Battisti, tendo a Corte admitido a possibilidade de revisão da decisão concessiva da condição de refugiado, já que este seria um ato vinculado e que, portanto, deve se ater aos critérios legais e convencionais.[84]

A hipótese mais habitual de revisão judicial refere-se àqueles casos em que

---

[83] Questões formais, contudo, não geram maiores controvérsias. Isto porque, mesmo atos discricionários podem sofrer revisão judicial para a discussão dos aspectos dos atos administrativos distintos da análise do mérito.

[84] "(...) 4. EXTRADIÇÃO. Passiva. Executória. Pedido fundado em sentenças definitivas condenatórias por quatro homicídios. Crimes comuns. Refúgio concedido ao extraditando. Decisão administrativa baseada em motivação formal de justo receio de perseguição política. Inconsistência. Sentenças proferidas em processos que respeitaram todas as garantias constitucionais do réu. Ausência absoluta de prova de risco atual de perseguição. Mera resistência à necessidade de execução das penas. Preliminar repelida. Voto vencido. Interpretação do art. 1º, inc. I, da Lei nº 9.474/97. Aplicação do item 56 do Manual do Alto Comissariado das Nações Unidas - ACNUR. Não caracteriza a hipótese legal de concessão de refúgio, consistente em fundado receio de perseguição política, o pedido de extradição para regular execução de sentenças definitivas de condenação por crimes comuns, proferidas com observância do devido processo legal, quando não há prova de nenhum fato capaz de justificar receio atual de desrespeito às garantias constitucionais do condenado. (...)" (STF, Ext 1.085, voto do rel. min. Cezar Peluso, j. 16-12-2009, P, DJE de 16-4-2010). Em sentido contrário, temos o seguinte precedente do STJ fundado na ideia de soberania: "DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO. DIREITO COMPARADO. REFÚGIO POR PERSEGUIÇÃO RELIGIOSA. CONFLITO ISRAEL-PALESTINA. CONDIÇÕES. IMIGRAÇÃO DISFARÇADA. CONARE. REQUERIMENTO INDEFERIDO. MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. POLÍTICAS PÚBLICAS DE MIGRAÇÃO E RELAÇÕES EXTERIORES. (...) 5. Em casos que envolvem políticas públicas de migração e relações exteriores, mostra-se inadequado ao Judiciário, tirante situações excepcionais, adentrar as razões que motivam o ato de admissão de estrangeiros no território nacional, mormente quando o Estado deu ensejo à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal a estrangeiro cujo pedido foi regularmente apreciado por órgão formado por representantes do Departamento de Polícia Federal; do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (Acnur) e dos Ministérios da Justiça, das Relações Exteriores, do Trabalho, da Saúde, da Educação e do Desporto, nos termos do art. 14 da Lei 9.474/1997. Precedentes do STJ e do STF. 6. A tendência mundial é no sentido da restrição do papel do Poder Judiciário no que tange à análise das condições para concessão de asilo. Precedentes do Direito Comparado. 7. No Direito Internacional Público, o instituto jurídico do refúgio constitui exceção ao exercício ordinário do controle territorial das nações, uma das mais importantes prerrogativas de um Estado soberano. Cuida de concessão *ad cautelam* e precária de parcela da soberania nacional, pois o Estado-parte cede temporariamente seu território para ocupação por não súdito, sem juízo de conveniência ou oportunidade no momento da entrada, pois se motiva em situação delicada, em que urgem medidas de proteção imediatas e acordadas no plano supranacional. 8. O refúgio, por ser medida protetiva condicionada à permanência da situação que justificou sua concessão, merece cautelosa interpretação, justamente porque envolve a regra internacional do respeito aos limites territoriais, expressão máxima da soberania dos Estados, conforme orienta a hermenêutica do Direito Internacional dos Tratados. Exegese conjunta dos arts. 1º, alínea "c", item 5, da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1957 e 31, item 3, alínea "c", da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969. 9. Não se trata de fechar as portas do País para a imigração - mesmo pelo fato notório de que os estrangeiros sempre foram bem-vindos no Brasil -, mas apenas de pontuar o procedimento correto quando a hipótese caracterizar intuito de imigração, e não de refúgio. 10. Recurso Especial provido para denegar a Segurança." (REsp 1174235/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04/11/2010, DJe 28/02/2012).

houve a negativa do refúgio. Diante da natureza vinculada da decisão à luz dos critérios legais, mas em especial em razão de tratados internacionais de direitos humanos, uma negativa arbitrária da proteção internacional pode ser revista judicialmente em processo judicial movido perante a Justiça Federal, já que o CONARE é ente despersonalizado que integra a União.

Contudo, também é interessante apontar para a possibilidade da revisão do ato concessivo de refúgio, na linha do precedente do STF já indicado. A medida, como aponta André de Carvalho Ramos, tem por escopo evitar uma utilização indevida do instituto do refúgio, inclusive para que um eventual violador de direitos humanos consiga a proteção estatal. No entanto, esta revisão deve ser moderada e feita de acordo com o paradigma *pro homine*, sendo cabível a revogação da proteção apenas em hipóteses de patente ilegalidade (CARVALHO RAMOS, 2015b, p. 99-102).

Por fim, reiteramos que ainda que haja a revisão de eventual ato concessivo do *status* de refugiado, o migrante seguirá protegido contra o *non-refoulement* nos termos do art. 32 da Lei nº 9.474/97 e do art. 62 da Lei de Migração, bem como dos tratados internacionais de direitos humanos pertinentes.

10. A extradição de refugiados e solicitantes de refúgio

> Art. 33. O reconhecimento da condição de refugiado obstará o seguimento de qualquer pedido de extradição baseado nos fatos que fundamentaram a concessão de refúgio.
>
> Art. 34. A solicitação de refúgio suspenderá, até decisão definitiva, qualquer processo de extradição pendente, em fase administrativa ou judicial, baseado nos fatos que fundamentaram a concessão de refúgio.
>
> Art. 35. Para efeito do cumprimento do disposto nos arts. 33 e 34 desta Lei, a solicitação de reconhecimento como refugiado será comunicada ao órgão onde tramitar o processo de extradição.

10.1. Da extradição

A extradição é uma medida de cooperação internacional entre Estados mediante a qual há a entrega à justiça de um dos países de uma pessoa sobre quem recaia uma condenação criminal definitiva, ou seja, réu em processo criminal em curso. Trata-se da mais antiga forma de cooperação internacional para repressão de crimes, possuindo como fontes tratados internacionais, acordos de reciprocidade, leis sobre extradição, jurisprudência e o costume internacional (MAZZUOLI, 2009, p. 660). No Brasil, além dos tratados celebrados sobre a temática, a Lei de Migração traz previsões gerais sobre o tema.

Como já mencionado, a extradição é possível tanto na fase processual, com o

escopo de instrução de um processo em curso (extradição instrutória), quanto após a condenação (extradição executória). Para o processo de extradição ser iniciado deve haver provocação por parte do Estado interessado por via diplomática ou pelas autoridades centrais designadas para esta finalidade (art. 81, § 2º, da Lei de Migração).

Para que a extradição seja deferida é necessário que o crime tenha sido cometido no território do Estado requerente ou sejam aplicáveis as leis penas desse estado, bem como esteja o extraditando respondendo a processo investigatório ou a processo penal ou tenha sido condenado pelas autoridades judiciárias do Estado requerente a pena privativa de liberdade (art. 83 da Lei de Migração).

Por outro lado, não se concederá a extradição quando: I - o indivíduo cuja extradição é solicitada ao Brasil for brasileiro nato; II - o fato que motivar o pedido não for considerado crime no Brasil ou no Estado requerente; III - o Brasil for competente, segundo suas leis, para julgar o crime imputado ao extraditando; IV - a lei brasileira impuser ao crime pena de prisão inferior a 2 (dois) anos; V - o extraditando estiver respondendo a processo ou já houver sido condenado ou absolvido no Brasil pelo mesmo fato em que se fundar o pedido; VI - a punibilidade estiver extinta pela prescrição, segundo a lei brasileira ou a do Estado requerente; VII - o fato constituir crime político ou de opinião; VIII - o extraditando tiver de responder, no Estado requerente, perante tribunal ou juízo de exceção; ou IX - o extraditando for beneficiário de refúgio ou asilo territorial (art. 82 da Lei de Migração).

A competência para processar e julgar originariamente os pedidos de extradição é do Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, "g", da CF), mas a entrega do extraditando cabe, discricionariamente, à Presidência da República (art. 84, VII, da CF). Assim, a extradição está dividida entre o Poder Judiciário e o Poder Executivo.

Além de dispositivos constantes na própria Lei de Migração e em tratados bilaterais ou multilaterais, o direito internacional dos direitos humanos também possui disposições no sentido de mitigar as hipóteses de extradição. Podemos citar, por exemplo, a proibição, em qualquer hipótese, de extradição que implique tortura ou tratamento degradante (art. 3º da Convenção contra a Tortura).

Como analisar de forma pormenorizada a extradição foge do objetivo desta obra, passemos para as implicações do refúgio para este instituto.

10.2. Limitações à extradição de refugiados e solicitantes de refúgio

Além das proteções previstas no art. 10, a Lei nº 9.474/97 também protege refugiados e solicitantes de refúgio de eventual extradição que possa implicar agressão ao princípio do *non-refoulement*. Como já mencionado anteriormente, este princípio deve ser interpretado de forma ampla, de modo que seja garantida plena proteção ao refúgio e acesso integral ao procedimento ao solicitante.

A forma mais básica de proteção impede a extradição de qualquer indivíduo beneficiário de refúgio. Esta proibição decorre da cláusula geral do *non-refoulement*

prevista no art. 33(1) da Convenção de 1951, mas o art. 33 da Lei nº 9.474/97 traz uma vedação específica para a extradição, a qual não conta com um correspondente convencional. Por fim, o art. 82, IX, da Lei de Migração, dispõe que não se concederá a extradição quando o extraditando for beneficiário de refúgio, trazendo assim um mecanismo de proteção mais amplo que o do Estatuto dos Refugiados.

Isto significa que, uma vez reconhecido o *status* de refugiado, a extradição deverá ser negada. Uma decisão importante sobre este tema foi tomada pelo STF na análise do pedido de extradição formulado pela Colômbia em desfavor do ex-padre Oliverio Medina, o qual seria um ex-integrante das FARC (Forças Armadas Revolucionárias da Colômbia) e havia sido reconhecido como refugiado pelo CONARE. No julgamento, o STF, vencido o Min. Gilmar Mendes, decidiu que "[é] válida a lei que reserva ao Poder Executivo – a quem incumbe, por atribuição constitucional, a competência para tomar decisões que tenham reflexos no plano das relações internacionais do Estado – o poder privativo de conceder asilo ou refúgio", não havendo aí qualquer ingerência indevida na competência do Poder Judiciário em razão de ser obstada a extradição.[85]

Posteriormente, ao julgar o caso do ativista italiano Cesare Battisti, o STF admitiu a possibilidade de revisão da decisão concessiva da condição de refugiado, já que este seria um ato vinculado e que, portanto, deve se ater aos critérios legais e convencionais. No julgamento, o STF anulou o ato que concedeu o refúgio ao extraditando e autorizou sua extradição sob o argumento de que os crimes que fundamentaram o pedido não possuíam natureza política.[86]

De todo modo, se por um lado esta decisão admitiu que o *status* de refugiado pudesse sofrer uma revisão judicial incidentalmente, por outro protegeu a cláusula que impede a extradição de refugiados. Ou seja, apenas na hipótese de anulação da decisão de concessão de refúgio é que se torna viável a extradição.

No caso de pedido de refúgio pendente, a extradição deve ser suspensa até que o CONARE delibere sobre o pedido. Caso haja recurso contra o indeferimento do refúgio, a extradição só poderá ser processada após a decisão do Ministro da Justiça. Esta suspensão incide inclusive após eventual deferimento da extradição na hipótese

---

[85] STF, Ext 1.008, rel. p/ o ac. min. Sepúlveda Pertence, j. 21-3-2007, P, DJ de 17-8-2007. Vale destacar que este posicionamento é diverso do que vinha sendo praticado no STF quando o extraditando era asilado. Neste sentido: "Não há incompatibilidade absoluta entre o instituto do asilo político e o da extradição passiva, na exata medida em que o STF não está vinculado ao juízo formulado pelo Poder Executivo na concessão administrativa daquele benefício regido pelo direito das gentes. Disso decorre que a condição jurídica de asilado político não suprime, só por si, a possibilidade de o Estado brasileiro conceder, presentes e satisfeitas as condições constitucionais e legais que a autorizam, a extradição que lhe haja sido requerida. O estrangeiro asilado no Brasil só não será passível de extradição quando o fato ensejador do pedido assumir a qualificação de crime político ou de opinião ou as circunstâncias subjacentes à ação do Estado requerente demonstrarem a configuração de inaceitável extradição política disfarçada." (STF, Ext 524, rel. min. Celso de Mello, j. 31-10-1989, P, DJ de 8-3-1991).

[86] STF, Ext 1.085, voto do rel. min. Cezar Peluso, j. 16-12-2009, P, DJE de 16-4-2010.

de o pedido de refúgio ser posterior.[87]

Há, no entanto, uma possível interação entra a extradição e a cláusula de exclusão prevista no art. 1F(b) da Convenção de 1951 e o art. 3º, III, da Lei nº 9.474/97. Como esta cláusula de exclusão busca, justamente, evitar a proteção de um indivíduo que esteja fugindo de uma acusação legítima, é possível que este venha a ter seu *status* de refugiado cancelado com a posterior possibilidade de extradição. Contudo, repetimos aqui os alertas feitos quando dos comentários ao art. 3º, no sentido de que isso não pode implicar uma ausência de proteção a alguém que é vítima de uma perseguição legítima no país de origem.

Outra situação decorre das cláusulas do art. 1F(a) e (b), as quais encontram eco no art. 3º, III e IV, da Lei nº 9.474/97. Nas hipóteses previstas que se relacionem com crimes de direito internacional ou contrários aos princípios das Nações Unidas pode haver a invocação do princípio *aut dedere aut judicarei*[88], o que justificaria tanto a proteção do refugiado quanto a sua punição pelo Estado protetor (GOODWIN-GILL e MCADAM, 2007, p. 259). Esta solução seria possível no Brasil, já que há hipóteses de extraterritorialidade da lei penal nos casos de genocídio (art. 7º, I, "d", do Código Penal) e de crimes que o Brasil se obrigou a reprimir por tratado ou convenção (art. 7º, II, "a", do Código Penal). Aliás, esta alternativa pode ser aplicada até mesmo para crimes que não são propriamente de direito penal internacional, mas que são objeto de tratados no Brasil, como o tráfico de drogas (Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas).

Também é possível pensarmos em situações em que há a cessação da condição de refugiado. Neste caso, seria possível, em tese, a extradição. Todavia, em qualquer hipótese incidem dispositivos relativos ao princípio do *non-refoulement* aplicáveis também aos não protegidos pelo refúgio, em especial o art. 22.8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o art. 3º da Convenção contra a Tortura e o art. 62 da Lei de Migração. Como já mencionamos ao tratar do princípio do *non-refoulement*, em que pese a Convenção de 1951 estabeleça limites ao não rechaço, sob certas circunstâncias o impedimento é absoluto.

Por fim, cumpre analisar a possibilidade de prisão. Dentro do modelo da Lei de Migração, é possível a decretação de prisão cautelar com o objetivo de assegurar a executoriedade da medida de extradição (art. 84). Trata-se, portanto, de uma medida revestida de cautelaridade, abandonando o antigo paradigma que estabelecia a prisão como uma condição de procedibilidade para a extradição. Além da prisão há possibilidade de fixação de outras medidas cautelares alternativas, como a prisão domiciliar (art. 86). No contexto do pedido de refúgio, entendemos que a prisão cautelar pode

---

[87] Neste sentido: "Extradição deferida pelo STF. Processo suspenso, dado que os extraditandos requereram, na forma da Lei 9.474/1997, a condição de refugiados (...)." (STF, Rcl 2.069, rel. min. Carlos Velloso, j. 27-6-2002, P, DJ de 1º-8-2003).

[88] Expressão que significa "ou extraditar ou julgar".

ser mantida, se presentes os requisitos, mesmo durante a suspensão do pedido extradicional.[89] Isso, contudo, implica uma atenção especial à celeridade na análise do pedido para evitar que o solicitante seja submetido a uma segregação cautelar desproporcional.

11. A expulsão de refugiados e solicitantes de refúgio

> Art. 36. Não será expulso do território nacional o refugiado que esteja regularmente registrado, salvo por motivos de segurança nacional ou de ordem pública.
>
> Art. 37. A expulsão do refugiado do território nacional não resultará em sua retirada para país onde sua vida, liberdade ou integridade física possam estar em risco, e apenas será efetivada quando da certeza de sua admissão em país onde não haja riscos de perseguição.

11.1. Da expulsão

O instituto da expulsão de que trata o art. 36 da Lei nº 9.474/97 é espelhado na proteção internacional dos refugiados, nos termos da Convenção de 1951, que assim dispõe:

> Art. 32 - Expulsão
>
> 1. Os Estados Contratantes não expulsarão um refugiado que se encontre regularmente no seu território senão por motivos de segurança nacional ou de ordem pública.
>
> 2. A expulsão desse refugiado somente ocorrerá em virtude de decisão proferida conforme o processo previsto por lei. A não ser que a isso se oponham razões imperiosas de segurança nacional, o refugiado deverá ter permissão de fornecer provas que o justifiquem, de apresentar um recurso e de se fazer representar para esse fim perante uma autoridade competente ou perante uma ou várias pessoas especialmente designadas pela autoridade competente.
>
> 3. Os Estados Contratantes concederão a tal refugiado um prazo razoável para procurar obter admissão legal em outro país.

[89] Neste sentido: STF, Ext 1436, Relator(a): Min. Luiz Fux, julgado em 07/08/2017, publicado em DJe-176.

> Os Estados Contratantes podem aplicar, durante esse prazo, a medida de ordem interna que julgarem oportuna.

No entanto, a categoria expulsão, tal qual prevista na Lei de Migração, corresponde especificamente a apenas uma das medidas administrativas de retirada compulsória do migrante do território nacional, ao lado da repatriação e da deportação. Ao passo em que a repatriação e a deportação são aplicadas em razão de impedimento de ingresso e situação migratória irregular (arts. 49 e 50, respectivamente), a expulsão tem a peculiaridade de ser aplicada em razão da condenação criminal, com sentença transitada em julgado, relativa à prática de crimes dolosos, passíveis de pena privativa de liberdade (art. 54).

Cumpre ressaltar que se tratam de medidas de natureza cível, extrajudicial, com fundamento na soberania nacional. Devem, portanto, ser aplicadas em observância ao devido processo legal e aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

No contexto da proteção dos refugiados, portanto, a expulsão, assim entendida em sua acepção mais ampla, alcança medidas de retirada compulsória em geral, e apenas pode ser efetivada em hipóteses muito excepcionais, por motivos de segurança nacional ou ordem pública, desde que não implique qualquer risco à vida, liberdade, integridade física ou perseguição. Na sua excepcionalidade, a norma do art. 33 da Lei nº 9.474/97, assim, também estabelece interação com a cláusula de exclusão prevista no art. 1F da Convenção de 1951.

Ademais, para a retirada compulsória do território nacional de pessoa que ostenta condição de refugiado, deve ser respeitado o devido processo legal, bem como o direito ao contraditório e à ampla defesa, o que inclui, nos termos da Convenção de 1951, a possibilidade de produzir provas, interpor recurso e de se fazer representar perante a autoridade competente (ACNUR, 2011a, p. 58).

Trata-se, portanto, de mais um instituto de proteção aos refugiados, englobando tanto aqueles já oficialmente reconhecidos quanto o solicitante de refúgio, de modo a prevenir que qualquer medida de retirada compulsória do território nacional e consequente devolução ao país coloque em risco sua vida ou liberdade.

11.2. Limitações à retirada compulsória de refugiados e solicitantes de refúgio

Assim como já tratado nos comentários aos artigos 33 a 35, que cuidam da extradição, a Lei nº 9.474/97 também protege refugiados e solicitantes de refúgio de eventual medida administrativa de retirada compulsória do território nacional, que porventura possam implicar violação ao princípio do *non-refoulement*.

Colocando-se na balança os dois bens jurídicos envolvidos, quais sejam, a direito do Estado de proceder à expulsão de imigrante indesejado, de um lado, e o

direito humano à vida e à integridade pessoal ameaçada com a efetivação da medida, de outro lado, o que prevalece é a proteção dos direitos humanos, sob a perspectiva dos sujeitos de direitos, em relação à soberania estatal. Invocamos aqui novamente um teste de equilíbrio duplo, sobre o qual já falamos nos comentários ao art. 3º desta lei, segundo o qual deve ser avaliada, além da gravidade do delito, também a proporcionalidade da exclusão da proteção (GILBERT, 2003, p. 453).

A limitação à expulsão do refugiado e do solicitante de refúgio decorre do princípio do *non-refoulement*, previsto no art. 33(1) da Convenção de 1951. Também encontra respaldo na Lei de Migração, que estabelece que não se procederá à expulsão, nem à deportação, quando a medida configurar extradição inadmitida pela lei brasileira (respectivamente, arts. 55, I, e 53, ambos da Lei de Migração), sendo que a lei prevê que não será extraditado o beneficiário de refúgio ou asilo territorial (art. 82, IX, da Lei de Migração). Há, por fim, outros fundamentos em tratados de direitos humanos, tendo sido o tema já enfrentado quando abordamos especificamente o princípio do *non-refoulement*.

Para que essa proteção seja efetiva, ela também deve alcançar o solicitante de refúgio, de modo que eventual demora nos trâmites do procedimento de solicitação de refúgio não comprometa o resultado útil da proteção do refugiado, quando deferido o pedido.

Sendo a expulsão, assim como a deportação, medida que deve respeitar o devido processo legal, com oportunidade de exercício de contraditório e ampla defesa, é possível que, como defesa, seja demonstrado que se trata de refugiado ou solicitante de refúgio, o qual não poderá suportar os efeitos da medida de retirada compulsória enquanto mantida a condição de refugiado ou pendente de apreciação o pedido de refúgio.[90]

---

[90] Cf, precedente do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que há limitação ao poder discricionário de expulsar estrangeiro que ostente condição de refugiado. "CONSTITUCIONAL. INTERNACIONAL. HABEAS CORPUS. REFUGIADO. EXPULSÃO. VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CONVENÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE O ESTATUTO DOS REFUGIADOS. LEI 9.474/97. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Habeas Corpus contra decreto de expulsão impetrado por estrangeiro que cometeu crime após a concessão de refúgio, sendo condenado por sentença penal transitada em julgado. 2. A jurisprudência do STF e do STJ pacificou o entendimento de que, ao analisar o ato de expulsão, não poderá o Judiciário substituir-se à atuação da chefia do Executivo na avaliação da sua conveniência, necessidade, oportunidade e utilidade, devendo limitar-se à análise do cumprimento formal dos requisitos e à inexistência de óbices à expulsão. 3. A garantia do devido processo legal constitui direito fundamental assegurado pelo art. 5º, LV, da Constituição Federal aos brasileiros e estrangeiros residentes no país, também encontrando previsão expressa na Convenção das Nações Unidas sobre o Estatuto dos Refugiados e na Lei 9.474/97, pelo que a conclusão de processo administrativo em que seja declarada a perda da condição de refugiado, assegurado o contraditório e a ampla defesa, deve ser reconhecida como limitação ao poder discricionário do Executivo para expulsar um estrangeiro que ostente a condição de refugiado. 4. Hipótese em que a portaria de expulsão foi editada sem que tivesse sido levada em consideração a condição de refugiado do paciente, tendo o próprio impetrado informado estar a medida de expulsão sobrestada, já que "enquanto o interessado detiver o status de refugiado, a expulsão não poderá ser efetivada, sendo

Cabe, aqui, uma breve consideração sobre a prisão para fins de expulsão ou deportação. Diferentemente da prisão para fins de extradição, que conta com previsão legal, a prisão para efetivação das medidas de retirada compulsória de expulsão e deportação não está prevista na Lei de Migração – muito embora tenha sido estabelecida no Decreto nº 9.199/2017, de forma *praeter legem*.[91] Com efeito, o revogado Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/80) previa a possibilidade de prisão administrativa determinada por Ministro da Justiça para fins de deportação (art. 61) e para fins de expulsão (art. 69), pelo prazo de 90 e 60 dias, respectivamente, renovado por igual período, e já contava com precedentes jurisprudenciais controversos, em se tratando de prisão para expulsão de solicitante de refúgio.[92] No entanto, a Lei nº 13.445/2017 deixou de

---

condicionada à perda do refúgio, observados o devido processo legal e a ampla defesa" (e-STJ, fl. 58). 5. É nula a portaria de expulsão editada contra refugiado antes de instaurado regular processo administrativo de perda do refúgio, não podendo o ato ter seus efeitos suspensos para ser convalidado por procedimento administrativo posterior. Ordem concedida. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA Seção do Superior Tribunal de Justiça: "A Seção, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes." (HC - HABEAS CORPUS - 333902 2015.02.06886-1, HUMBERTO MARTINS, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:22/10/2015 ..DTPB:.)

[91] Cf. a respeito, precedente que reconhece a ilegalidade da prisão para expulsão após o advento da Lei de Migração: "HABEAS CORPUS. ESTATUTO DO ESTRANGEIRO. LEI 6.815/80. PRISÃO PARA FINS DE EXPULSÃO. REVOGAÇÃO PELA LEI DE MIGRAÇÃO (LEI Nº 13.445/17). CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA. A prisão para fins de expulsão era prevista no art. 69 Lei nº 6.815/1980 (Estatuto do Estrangeiro), o qual estabelecia que "[o] Ministro da Justiça, a qualquer tempo, poderá determinar a prisão, por 90 (noventa) dias, do estrangeiro submetido a processo de expulsão e, para concluir o inquérito ou assegurar a execução da medida, prorrogá-la por igual prazo" e dispunha, em seu parágrafo único, que em "caso de medida interposta junto ao Poder Judiciário que suspenda, provisoriamente, a efetivação do ato expulsório, o prazo de prisão de que trata a parte final do caput deste artigo ficará interrompido, até a decisão definitiva do Tribunal a que estiver submetido o feito". Durante a vigência do Estatuto do Estrangeiro, a jurisprudência pátria firmara a orientação de que essa modalidade de prisão havia sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988, ressalvando, porém, que, em virtude do disposto no art. 5º, LXI, da Carta da República, sua decretação incumbia a juiz federal, e não ao ministro da Justiça. A entrada em vigor da Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração), porém, alterou significativamente essa sistemática. O art. 124, II, desta Lei revogou expressamente, e em sua totalidade, o Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/1980), substituindo-o na disciplina das relações atinentes ao Estado brasileiro e estrangeiros, inclusive o instituto da expulsão. A Lei de Migração não previu a prisão para fins de expulsão, retirando tal modalidade de segregação cautelar do ordenamento jurídico nacional, de sorte que, em razão disso, não há fundamento legal hábil a embasar a prisão do impetrante/paciente, a partir da sua entrada em vigor. A previsão dessa modalidade prisional no Decreto presidencial nº 9.199/2017, regulamentador da Lei de Migração, representa, nos estreitos limites do habeas corpus, indevido excesso de poder regulamentar, imiscuindo-se em matéria restrita à lei, que nada dispôs a respeito. Ordem concedida. (TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 74831 - 0000051-59.2018.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018)."

[92] Pela impossibilidade de prisão para expulsão de solicitante de refúgio, cf. "HABEAS CORPUS. PRISÃO ADMINISTRATIVA DE ESTRANGEIRO PARA FINS DE EXPULSÃO. DESNECESSIDADE.

LIBERDADE VIGIADA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. Não se olvida que os artigos 67 e 69 do Estatuto do Estrangeiro foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, de maneira que eventual decisão que determine a prisão administrativa para fins de expulsão, em princípio, não padece de ilegalidade. 2. Não obstante a possibilidade, em tese, da prisão administrativa para fins de expulsão, há que se verificar, no caso concreto, a necessidade da medida, tendo em vista seu caráter excepcional. 3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC nº 101.528/PA, em 09/12/2010, concedeu, à unanimidade, a ordem para afastar a prisão administrativa de estrangeiro até o julgamento final do processo administrativo em que pedia a revogação do ato administrativo de expulsão. 4. In casu, em que pese o paciente ser estrangeiro e não ter família no Brasil, as circunstâncias do caso concreto demonstram que a decretação da prisão se afigura abusiva e temerária. 5. A Portaria nº 1.877 do Ministério da Justiça, que determinou a expulsão do paciente, já havia sido publicada em 29/08/2011, vale dizer, mais de 3 (três) anos antes da data em que lhe foi concedido o livramento condicional. 6. Somente em 18/12/2014, o Delegado de Polícia Federal requereu a prisão administrativa para fins de expulsão, o que restou deferido. 7. A decretação da prisão administrativa com fundamento na necessidade de expulsão do paciente - cuja providência para sua concretização, aliás, já deveria ter sido tomada antes da concessão do livramento condicionado - se afigura abusiva. 8. Defensoria Pública da União formulou pedido de refúgio, sob o fundamento de ser o paciente originário da Somália, país que enfrenta grave a generalizada violação de direitos humanos, onde é vítima de perseguição por motivos religiosos, correndo risco de ser morto caso retorne ao seu país de origem. 9. Nos termos do artigo 21 da Lei nº 9.474/97, que define os mecanismos para implementação do Estatuto dos Refugiados, a partir da protocolização da solicitação de refúgio perante o Departamento de Polícia Federal, fica autorizada a estada do solicitante no país até a decisão final do processo. 10. A Lei nº 9.474/97 impede a expulsão na hipótese de risco à vida, liberdade ou integridade física 11. Não obstante, tratando-se de estrangeiro cuja permanência no território nacional é irregular, torna-se de interesse público que a autoridade policial responsável pela efetivação da deportação tenha absoluto controle sobre o local onde o expulsando possa ser encontrado, motivo pelo qual deve o paciente se sujeitar à liberdade vigiada. Precedentes deste e. Tribunal. 12. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida para revogar a prisão administrativa, substituindo-a por liberdade vigiada. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de habeas corpus para revogar a prisão administrativa, substituindo-a por liberdade vigiada, nos termos do artigo 73 da Lei nº 6.815/89, com a adoção das seguintes providências: 1. Retenção do passaporte do expulsando, lavrando-se o respectivo termo; 2. Indicação do endereço em que será encontrado, bem como do telefone de contato; 3. Caso o expulsando não indique os dados do item 2 supra, deverá comparecer semanalmente à sede da Polícia Federal em São Paulo, em dia e horário a serem determinados pela autoridade policial, a fim de informar seu atual paradeiro, sob pena de desobediência; 4. Para tanto, o expulsando será informado dos nomes dos agentes de polícia federal a serem contatados, bem como o setor a que comparecerá, por ocasião do comparecimento semanal, mantendo-se registro e controle quanto a tais comparecimentos; 5. Em caso de descumprimento da obrigação imposta no item 3 supra, o Sr. Delegado de Polícia Federal responsável por este pedido deverá lavrar termo circunstanciado em face do expulsando por desobediência à decisão judicial, dando-se ciência a este juízo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado." (HC - HABEAS CORPUS - 61481 0002141-45.2015.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Em sentido contrário, cf. "HABEAS CORPUS - PRORROGAÇÃO DA PRISÃO PARA FINS DE EXPULSÃO DE EXTRANGEIRO - REQUISITOS MANTIDOS - PEDIDO DE REFÚGIO PROTOCOLADO APÓS A DECRETAÇÃO DA PRISÃO ADMINISTRATIVA - ORDEM DENEGADA. 1 - A própria decisão combatida ressalva expressamente que a prisão cautelar não mais subsistirá caso o pedido de revogação do decreto de expulsão ou o pedido de refúgio sejam deferidos, razão pela qual a conversão do julgamento em diligência não se mostraria necessária. 2 - A decisão que inicialmente determinou a prisão da paciente, pelo prazo de 90 dias, já foi objeto de apreciação pela Egrégia Quinta Turma dessa Colenda Corte Regional quando do julgamento da ordem de habeas corpus 0005681-38.2014.4.03.000. 3 - Não há

prever prisão para fins de expulsão e deportação, estabelecendo apenas que "nos casos de deportação ou expulsão, o chefe da unidade da Polícia Federal poderá representar perante o juízo federal, respeitados, nos procedimentos judicias, os direitos à ampla defesa e ao devido processo legal" (art. 48). No nosso entendimento, este dispositivo também não autoriza a prisão, já que o juiz federal não conta com a possibilidade de decretação de prisão como uma medida cautelar atípica.

De todo modo, ainda que se decida pela retirada compulsória de refugiado do território nacional, por motivos de segurança nacional ou de ordem pública, essa medida não poderá ser efetivada para país onde sua vida, liberdade ou integridade física possam estar em risco, conforme o art. 37 do Estatuto dos Refugiados.

Além disso, a retirada somente poderá ser efetivada com a certeza de sua admissão em país onde não haja riscos de perseguição, o que demanda a concessão de prazo razoável para que o refugiado possa procurar obter admissão legal em outro país (ACNUR, 2011a, p. 58). A efetividade da retirada compulsória, nesse caso, poderá chegar a um impasse, na medida em que outros países que não da nacionalidade do refugiado (por exemplo, país de residência habitual) possuem soberania para obstar o ingresso daquele refugiado expulso em seu território.[93]

---

que falar na ocorrência de qualquer modificação nas circunstâncias que determinaram a prisão da paciente, tendo o pedido de prorrogação sido deferido em razão da iminente decisão sobre o pedido de refúgio e revogação da expulsão a ela imposta. 4 - O procedimento administrativo referente ao pedido de refúgio já se encontra devidamente instruído e aguarda a sua apreciação em reunião plenária a ser realizada pelo CONARE/MJ. 5 - Considerando que, como aduzido pela impetrante na inicial, o pedido de refúgio foi protocolado no dia 29.09.2013, ou seja, após a decretação da prisão administrativa para fins de efetivação do decreto de expulsão, que teria ocorrido em 04/09/2013, e permanecendo inalteradas as circunstâncias que determinaram a constrição cautelar, não há que se falar, por ora, em patente ilegalidade ou abuso de poder, desde que a decisão a ser proferida pelo Órgão responsável seja proferida dentro do período de prisão fixado pela decisão ora impugnada. 6 - Ordem denegada. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado." (HC - HABEAS CORPUS - 57649 0005681-38.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) No mesmo sentido: "PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ESTRANGEIRO CONDENADO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTE. PENA CUMPRIDA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRISÃO PARA EXPULSÃO PRORROGADA. EXCESSO DE PRAZO ALEGADO. PEDIDO DE REFÚGIO. SUSPENSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. LEI 9.474/97. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. Estrangeiro condenado pela prática do tráfico de drogas com prisão decretada para fins de expulsão. Decreto motivado e fundamentado. Prisão legal. (Lei 6.815/80). 2. O art. 10 da Lei nº 9.474/97, que regulamenta a solicitação de refúgio no Brasil, dispõe que há suspensão dos processos administrativos e criminais somente do estrangeiro que entrou irregularmente no país. Inaplicabilidade no caso. 3. Necessidade da manutenção da prisão do paciente, cuja condição é de expulsando, por não preencher os requisitos subjetivos necessários para a soltura. 4. Ordem denegada. A Turma, à unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus." (HC 0030751-29.2005.4.01.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS OLAVO, TRF1 - QUARTA TURMA, DJ DATA:20/10/2005 PAGINA:48.)

[93] É o caso de um cidadão somali, que já havia obtido refúgio na Inglaterra, país onde já vivia com sua

Mais uma vez, estamos diante da prevalência do princípio do *non-refoulement*, estabelecido no art. 33 da Convenção de 1951. Ademais, o art. 37 encontra respaldo direto, em âmbito regional, na Convenção contra a Tortura (1984), que estabelece que "Nenhum Estado Membros procederá à expulsão, devolução ou extradição de uma pessoa para outro Estado, quando houver razões substanciais para crer que a mesma corre perigo de ali ser submetida a tortura." (art. 3º, § 1º). E também, em âmbito regional, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, que prevê "em nenhum caso o estrangeiro pode ser expulso ou entregue a outro país, seja ou não de sua origem, onde seu direito à vida ou à liberdade pessoal esteja em risco de violação por causa da sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou de suas opiniões políticas" (art. 22.8).

Para solucionar esse tipo de impasse, a Lei de Migração estabeleceu claramente que "não se procederá à repatriação, à deportação ou à expulsão quando subsistirem razões para acreditar que a medida poderá colocar em risco a vida ou a integridade pessoal" (art. 62). É dizer, não tendo para onde efetivar a medida de retirada compulsória de pessoa que ostente a condição de refugiado, a pessoa tem o direito de permanecer em território nacional. Este tema já foi abordado quando tratamos o princípio do *non-refoulement* e as circunstâncias em que ele é absoluto.

Aliás, é justamente para resguardar a vida e a integridade pessoal de imigrantes que a legislação brasileira estabeleceu, de forma ainda mais ampla, a possibilidade de visto e autorização de residência com fundamento acolhida humanitária (arts. 3º, VI, 14, § 3º, e 30, I, "c", da Lei nº 13.445/2017). E, antes mesmo da positivação da categoria da acolhida humanitária na lei, já era de praxe o seu reconhecimento, e consequente impossibilidade de expulsão, em determinados casos concretos, como forma de proteção à vida e à integridade para além do enquadramento na categoria restrita da proteção do refugiado.[94]

família desde 2006, tendo tido dois filhos nascidos naquele território. Em 2011, veio para o Brasil e foi condenado pela prática do crime de tráfico de drogas. A sua expulsão, após o cumprimento da pena, seria efetivada para o país de nacionalidade, Somália, onde estava sujeito à perseguição religiosa do grupo fundamentalista "Al Islamic Jihad", que assassinou os membros da sua família em sua frente, bem como à situação de grave e generalizada violação de direitos humanos estabelecida naquele país, em razão da guerra civil que perdura há mais de 20 anos. Por esse motivo, sua pretensão seria a de ser expulso para o país de acolhida como refugiado, Inglaterra, e não para o país de origem. No entanto, o Consulado Britânico no Brasil se recusou a lhe prestar assistência e, apesar de todas as medidas judiciais adotadas, por meio da Defensoria Pública da União, que inclusive formalizou seu pedido de refúgio também no Brasil e interpôs *habeas corpus* em seu favor, foi decretada sua expulsão para Somália, por meio da Portaria nº 911/2011, do Ministério da Justiça.

[94] Como exemplos de casos concretos em que não houve expulsão em situações específicas ou temporárias de risco à vida ou à integridade pessoal do migrante, citamos o Inquérito Policial de Expulsão nº 026/2005, em que foi autorizada a permanência de estrangeiro que estava em estágio terminal, acometido por câncer na medula, que o deixou paraplégico, acamado e com vida totalmente dependente, impossibilitado enfrentar sequer uma viagem de avião, tendo sido arquivado o seu procedimento de expulsão pelo Ministério da Justiça em 2011; e do *habeas corpus* nº 0026241-98.2014.403.0000, que tramitou no Tribunal Regional Federal da

11.3. Da proibição de expulsão coletiva

Em que pese a Lei nº 9.474/97 não estabelecer norma expressa de proibição de expulsão coletiva, entendemos que se trata de prática rechaçada pelo direito internacional dos refugiados, que merece atenção no presente tópico.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos dispõe em seu art. 22.9: "fica proibida a expulsão coletiva de estrangeiros". No ordenamento jurídico brasileiro, por sua vez, a Lei nº 13.445/2017 previu expressamente, que "não se procederá à repatriação, à deportação ou à expulsão coletivas" (art. 61).

Sobre o tema podemos citar dois precedentes da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Em 2012, no julgamento do caso Nadege Dorzema e outros vs. República Dominicana, a respeito da expulsão coletiva de aproximadamente 30 haitianos em território dominicano, no ano 2000, com uso excessivo da força por agentes militares dominicanos, a CtIDH considerou que um processo que possa resultar em expulsão ou deportação de um estrangeiro deve ser individual, de modo a avaliar as circunstâncias pessoais de cada sujeito, além de cumprir com a proibição de expulsões coletivas. Ainda quanto à necessidade de uma análise individualizada da situação do estrangeiro preso para fins de expulsão, caber trazer o caso Vélez Loor vs. Panamá. Aqui, restou consignado que políticas migratórias cujo eixo central seja a detenção obrigatória, sem que as autoridades verifiquem os casos particulares mediante uma avaliação individualizada, bem como a não utilização de medidas alternativas menos gravosas, violam dispositivos da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.[95]

Com efeito, a proibição das expulsões coletivas de estrangeiros é corolário do devido processo legal, na medida em que, efetivadas coletivamente, sem notificação prévia para saída voluntária, sem respeito ao contraditório e ampla defesa e sem análise concreta do contexto migratório de cada indivíduo, a prática está em contradição com estandartes mínimos de proteção internacional de direitos humanos de pessoas em situação de mobilidade.

Trata-se de uma garantia especialmente importante no contexto dos fluxos migratórios mistos, nos quais há uma gama de situações migratórias distintas, dentre as quais indivíduos merecedores da proteção do refúgio e, consequentemente, protegidos pelo princípio do *non-refoulement*.

12. A cessação e a perda da condição de refugiado

3ª Região, cuja liminar teve o condão de evitar a deportação de nigeriano para o país de origem, durante o período em que a Nigéria estava afetada pelo surto da epidemia causada pelo vírus ebola, em 2014.

[95] Com base nesses precedentes e na proibição de expulsões coletivas, a Defensoria Pública da União, por meio do *habeas corpus* coletivo nº 6447-87.2016.401.4200, que tramitou na 4ª Vara Federal de Roraima, evitou a deportação em massa de 450 venezuelanos em dezembro de 2016. Para uma análise aprofundada dos precedentes, cf. PAIVA, C. e HEEMANN, T. A., 2017.

Art. 38. Cessará a condição de refugiado nas hipóteses em que o estrangeiro:

I - voltar a valer-se da proteção do país de que é nacional;

II - recuperar voluntariamente a nacionalidade outrora perdida;

III - adquirir nova nacionalidade e gozar da proteção do país cuja nacionalidade adquiriu;

IV - estabelecer-se novamente, de maneira voluntária, no país que abandonou ou fora do qual permaneceu por medo de ser perseguido;

V - não puder mais continuar a recusar a proteção do país de que é nacional por terem deixado de existir as circunstâncias em conseqüência das quais foi reconhecido como refugiado;

VI - sendo apátrida, estiver em condições de voltar ao país no qual tinha sua residência habitual, uma vez que tenham deixado de existir as circunstâncias em conseqüência das quais foi reconhecido como refugiado.

Art. 39. Implicará perda da condição de refugiado:

I - a renúncia;

II - a prova da falsidade dos fundamentos invocados para o reconhecimento da condição de refugiado ou a existência de fatos que, se fossem conhecidos quando do reconhecimento, teriam ensejado uma decisão negativa;

III - o exercício de atividades contrárias à segurança nacional ou à ordem pública;

IV - a saída do território nacional sem prévia autorização do Governo brasileiro.

Parágrafo único. Os refugiados que perderem essa condição com fundamento nos incisos I e IV deste artigo serão enquadrados no regime geral de permanência de estrangeiros no território nacional, e os que a perderem com fundamento nos incisos II e III estarão sujeitos às medidas compulsórias previstas na Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980.

Art. 40. Compete ao CONARE decidir em primeira instância sobre cessação ou perda da condição de refugiado, cabendo, dessa decisão, recurso ao Ministro de Estado da Justiça, no prazo de quinze dias, contados do recebimento da notificação.

§ 1º A notificação conterá breve relato dos fatos e fundamentos que ensejaram a decisão e cientificará o refugiado do prazo para interposição do recurso.

§ 2º Não sendo localizado o estrangeiro para a notificação prevista neste artigo, a decisão será publicada no Diário Oficial da União, para fins de contagem do prazo de interposição de recurso.

Art. 41. A decisão do Ministro de Estado da Justiça é irrecorrível e deverá ser notificada ao CONARE, que a informará ao estrangeiro e ao Departamento de Polícia Federal, para as providências cabíveis.

12.1. Da cessação da condição de refugiado

O Estatuto dos Refugiados prevê a cessação da condição de refugiado quando a proteção deixa de ser necessária, o que é aferido a partir de hipóteses concretas taxativamente previstas no art. 38 da Lei nº 9.474/97.

As cláusulas de cessação estabelecidas na legislação brasileira também encontram simetria na Convenção de 1951, artigo 1 C (1) a (6):

> C. Esta Convenção cessará, nos casos abaixo, de ser aplicável a qualquer pessoa compreendida nos termos da seção A, acima:
>
> 1) se ela voltou a valer-se da proteção do país de que é nacional; ou
>
> 2) se havendo perdido a nacionalidade, ela a recuperou voluntariamente; ou
>
> 3) se adquiriu nova nacionalidade e goza da proteção do país cuja nacionalidade adquiriu; ou
>
> 4) se se estabeleceu de novo, voluntariamente, no país que abandonou ou fora do qual permaneceu por medo de ser perseguido; ou
>
> 5) se, por terem deixado de existir as circunstâncias em consequência das quais foi reconhecida como refugiada, ela não pode mais continuar a recusar valer-se da proteção do país de que é nacional;
>
> Contanto, porém, que as disposições do presente parágrafo não se apliquem a um refugiado incluído nos termos do parágrafo 1 da seção A do presente artigo que pode invocar, para recusar valer-se da proteção do país de que é nacional, razões imperiosas resultantes de perseguições anteriores;
>
> 6) tratando-se de pessoa que não tem nacionalidade, se, por terem deixado de existir as circunstâncias em consequência das

> quais foi reconhecida como refugiada, ela está em condições de voltar ao país no qual tinha sua residência habitual;
>
> Contanto, porém, que as disposições do presente parágrafo não se apliquem a um refugiado incluído nos termos do parágrafo 1 da seção A do presente artigo que pode invocar, para recusar voltar ao país no qual tinha sua residência habitual, razões imperiosas resultantes de perseguições anteriores.

A cessação poderá refletir uma mudança na situação do refugiado por sua própria iniciativa (cláusulas 1 a 4, tanto da Lei quanto da Convenção de 1951), as quais envolvem o elemento da voluntariedade; ou mudanças fáticas, e portanto objetivas, na situação do país de origem, quando as razões que justificavam o temor de perseguição deixam de existir. De uma forma ou de outra, as cláusulas de cessação são taxativas, devendo ser interpretadas restritivamente (ACNUR, 2011a, p. 24-25).

A cessação produz efeitos para o futuro (*ex nunc*), ao contrário da anulação (ACNUR, 2004, p. 2), que será abordada em tópico subsequente.

12.1.1. Da reaquisição voluntária da proteção nacional

Nesta hipótese de cessação, o refugiado ainda está fora do país de origem, mas voluntariamente decide receber algum tipo de proteção do seu país. Meros atos da vida civil, obtidos junto ao país de origem, como por exemplo a obtenção de certidão de nascimento ou de casamento, não são caracterizados como medidas de proteção, e, portanto, não têm o condão de fazer cessar a condição de refugiado.

De acordo com o Manual de Procedimentos e Critérios para a Determinação da Condição de Refugiado do ACNUR (2011a, p. 26), "se um refugiado solicitar e obtiver um passaporte nacional ou a sua renovação, presume-se, na falta de prova em contrário, que ele pretende voltar a valer-se da proteção do país de sua nacionalidade". Ou seja, tratando-se de documento que apenas nacionais poderiam solicitar, como por exemplo o passaporte daquele país, seria possível falar em medida de proteção nacional que, em princípio, pode caracterizar hipótese de cessação da condição de refugiado.

No entanto, a atuação prática na defesa de interesses de solicitantes de refúgio no Brasil demonstra que é recorrente a tentativa de renovação do seu passaporte de origem, não com intenção de regressar e voltar a obter proteção nacional, mas porque se trata de um documento de identificação válido e oficial, necessário à prática de atos da vida civil no país de acolhida, que muitas vezes são inviabilizados quando se apresenta apenas o protocolo de solicitação de refúgio. É possível, também, que a renovação do passaporte seja motivada na necessidade de uma visita temporária ao país de origem, numa situação excepcional de visita a familiar enfermo, por exemplo,

sendo certo que o risco à vida ou à integridade decorrentes da perseguição, numa visita como essa, são minimizados com a apresentação do passaporte nacional, em comparação a um ingresso ao próprio país de nacionalidade portando passaporte de outro país concedido para refugiado.

Logo, para que se opere a cessação da condição de refugiado com fundamento na reaquisição voluntária da proteção nacional, é necessário que o elemento volitivo de reaquisição de tal proteção seja devidamente demonstrado, oportunizando-se o contraditório e a ampla defesa no processo de cessação. É, pois, inadmissível a presunção abstrata e apriorística de intenção de proteção decorrente apenas e tão somente da expedição ou renovação de um passaporte.

12.1.2. Da reaquisição voluntária da nacionalidade

Nesta hipótese, o refugiado chegou a perder a nacionalidade do país de origem, do qual saiu em razão de fundado temor de perseguição, e depois, voluntariamente, readquiriu a nacionalidade perdida. Neste caso, presume-se que o indivíduo passou a contar novamente com a proteção de seu país de origem.

Não é configurada a hipótese de cessação se a reaquisição da nacionalidade for imposta por lei.

12.1.3. Da aquisição de uma nova nacionalidade e proteção

Com a aquisição de uma nova nacionalidade no seu país de residência, com respectiva proteção nacional, é cessada a proteção internacional do refugiado. Isso porque, havendo proteção nacional, é desnecessária a proteção internacional.

12.1.4. Do restabelecimento voluntário no país em que temia ser perseguido

O restabelecimento voluntário envolve o regresso ao país de nacionalidade com o objetivo de residência permanente. Apenas uma visita temporária não tem o condão de fazer cessar sua condição de refugiado. Assim como já abordado nos comentários ao art. 6º, que trata da documentação, e também ao art. 38, I, que trata da reaquisição voluntária da proteção nacional, é comum a realização de visitas temporárias ao país de origem, por parte de refugiados, seja para visitar um parente enfermo, para atender a um enterro, para obtenção de divórcio ou de qualquer documentação necessária aos atos da vida civil no país de acolhida, tudo isso apesar do temor de perseguição. Se a visita não estiver revestida de características de residência permanente, não há que se falar em restabelecimento voluntário apto a fazer cessar a condição de refugiado.

12.1.5. Nacionais cujas razões para se tornar refugiado deixaram de existir

Diferentemente das hipóteses anteriores, que envolviam um elemento de voluntariedade por parte do refugiado, esta hipótese de cessação da condição de refugiado é

objetiva, porquanto envolve a alteração da situação fática no país de origem, que havia sido determinante para a caracterização do fundado temor de perseguição, motivando o reconhecimento da condição de refugiado.

Aqui a Convenção de 1951 estabelece uma restrição a esse tipo de cessação da condição de refugiado, a qual não está prevista na legislação brasileira. Trata-se da hipótese de pessoas que sofreram perseguições muito graves no passado, e que não deixarão de ser refugiadas, por razões humanitárias. É o caso dos refugiados estatutários.[96] Parte-se do pressuposto de que, ainda que tenha havido mudança de regime no país, o fato por si só não produz uma alteração completa na atitude da população, nem na mente do refugiado, tendo em conta suas experiências passadas (ACNUR, 2011a, p. 29). Considerando que em dúvida o direito deve ser interpretado a favor dos refugiados, e que a Convenção de 1951 tem caráter supralegal, a exceção à cláusula de cessação é também aplicável no ordenamento jurídico brasileiro.

12.1.6. Apátridas cujas razões para se tornar refugiado deixaram de existir

A presente cláusula de cessação, assim como a anterior, também envolve alteração da situação fática no país de origem, mas abarca, especificamente, a coletividade de apátridas em relação ao país de sua residência habitual, razão pela qual deve ser levada em consideração a efetiva possibilidade de retorno do apátrida ao seu país de residência habitual, do qual teve de sair em razão do fundado temor de perseguição.

12.2. Da perda da condição de refugiado

Ao contrário da cessação, ligada em regra a uma alteração nas condições fáticas que ensejaram o reconhecimento da condição de refugiado, a perda da condição de refugiado é, de modo geral, uma sanção em razão da prática de alguma conduta que esteja em desacordo com as regras do refúgio. Exceção fica por conta da renúncia.

12.2.1. Renúncia

A renúncia é a manifestação voluntária por parte do refugiado no sentido de não mais desejar contar com a proteção, o que, segundo o ACNUR, é suficiente para a perda da condição de refugiado (ACNUR, 2011a, p. 25). Neste caso, o renunciante passará a estar submetido exclusivamente ao regime geral para imigrantes previsto na Lei de Migração nos termos do art. 39, parágrafo único.

12.2.2. Anulação

[96] O art. 1 A (1) da Convenção de 1951 prevê que a condição de refugiado abrange também quem foi considerado refugiado por meio de tratados internacionais anteriores, como um titular do "Passaporte Nansen" ou de um "Certificado de Elegibilidade" emitido pela Organização Internacional dos Refugiados.

De acordo com o ACNUR, determinadas circunstâncias podem levar à conclusão que o pedido de refúgio jamais poderia ter sido deferido. Estes casos autorizam a anulação[97] da condição de refugiado (ACNUR, 2011a, p. 25).

Dentro do regime dos atos administrativos, o qual se aplica ao procedimento de refúgio, entendemos que neste caso há um vício quanto ao motivo, atingindo as razões de fato que deram ensejo ao reconhecimento da condição de refugiado. Assim, este vício pode ser reconhecido pela própria administração pública, com base no poder de autotutela garantido pelo art. 53 da Lei nº 9.784/99 e que conta com respaldo jurisprudencial (Súmula 473/STF). Cabe ao CONARE ou ao Ministro da Justiça tomar esta decisão. Não há óbice, ainda, quanto à anulação pelo Poder Judiciário.

Como se trata de hipótese de anulação, a decisão opera com efeitos *ex tunc*. Este raciocínio é, inclusive, uma decorrência lógica do caráter declaratório da decisão que reconhece a condição de refugiado. No caso da anulação, reconhece-se que este imigrante jamais ostentou a condição de refugiado.

Por essa razão, é necessária a demonstração de que a decisão estava equivocada seja porque o refugiado não se enquadrava em uma das hipóteses de reconhecimento, seja porque estava presente uma hipótese de exclusão. Este procedimento deverá ser formal e individualizado, devendo ser resguardado o devido processo legal na apuração. O ônus da prova, neste caso, é da autoridade que busca a anulação da decisão.

Apesar da Convenção de 1951 não trazer hipóteses específicas de anulação da condição de refugiado, estas estão previstas no art. 39, II, da Lei nº 9.474/97. A primeira delas é a prova da falsidade dos fundamentos invocados para o reconhecimento da condição de refugiado. Trata-se da hipótese de fraude para o reconhecimento do *status* de refugiado.

Para a anulação da condição de refugiado em razão de fraude, é necessária a conjugação de três requisitos: 1) apresentação de fatos objetivamente equivocados pelo solicitante; 2) causalidade entre estes fatos e a conclusão sobre o *status* de refugiado; 3) dolo por parte do solicitante (ACNUR, 2004, p. 7).

É importante uma análise minuciosa do caso concreto. Lapsos menores ou incoerências não devem ser suficientes para a anulação, especialmente levando-se em consideração as situações traumáticas pelas quais essas pessoas passaram. O dolo deve estar devidamente comprovado, e na dúvida deve ser mantida a condição de refugiado. No caso de falsidade documental, é necessário verificar se não se trata de hipótese em que o falso serviu para instrumentalizar a fuga do país de perseguição (ACNUR, 2004, p. 7).

A segunda hipótese de anulação decorre da existência de fatos que, se fossem

---

[97] Alguns textos nacionais traduzem "cancellation" para "cancelamento". Aqui optamos pelo termo "anulação" por ser uma expressão mais precisa do ponto de vista da teoria geral do direito.

conhecidos quando do reconhecimento, teriam ensejado uma decisão negativa (art. 39, II, *in fine*). Há, neste caso, um erro por parte da autoridade competente. Este erro pode ser de fato, quando ocorre a incorreta avaliação de uma situação que ensejaria a negativa do refúgio, ou de direito, caso em que há uma interpretação incorreta das cláusulas de inclusão ou exclusão (ACNUR, 2004, p. 8).

Não é causa de anulação, portanto, uma simples alteração da opinião da autoridade sobre o caso concreto. Além disso, é preciso que haja fundamentos realmente fortes para a revisão da decisão, especialmente nos casos em que o solicitante estava de boa-fé. É importante, portanto, um juízo de proporcionalidade na avaliação destas hipóteses de avaliação, devendo ser levado em conta a situação concreta do indivíduo, sua integração ao país e o impacto pessoal que a anulação poderá ensejar (ACNUR, 2004, p. 8). Ou seja, novamente o teste de equilíbrio deve ser invocado.

Neste caso, nos termos do art. 39, parágrafo único, o indivíduo passará a estar sujeito às medidas de retirada compulsória previstas na Lei de Migração. Todavia, mesmo neste caso deve haver proteção com relação à entrega do imigrante a países onde possa sofrer qualquer tipo de perseguição (art. 62 da Lei de Migração).

12.2.3. Exercício de atividades contrárias à segurança nacional ou à ordem pública

Outra hipótese de perda da condição de refugiado decorre do exercício de atividades contrárias à segurança nacional ou à ordem pública (art. 39, III). Esta hipótese encontra eco no art. 33 (2) da Convenção de 1951, o qual retira a proteção do *non-refoulement* de solicitantes que sejam um risco ao país:

> Art. 33 - Proibição de expulsão ou de rechaço
>
> 1. Nenhum dos Estados Contratantes expulsará ou rechaçará, de maneira alguma, um refugiado para as fronteiras dos territórios em que a sua vida ou a sua liberdade seja ameaçada em virtude da sua raça, da sua religião, da sua nacionalidade, do grupo social a que pertence ou das suas opiniões políticas.
>
> 2. O benefício da presente disposição não poderá, todavia, ser invocado por um refugiado que por motivos sérios seja considerado um perigo para a segurança do país no qual ele se encontre ou que, tendo sido condenado definitivamente por crime ou delito particularmente grave, constitui ameaça para a comunidade do referido país.

De forma mais explícita, foi adotada na Convenção da Organização da Unidade

Africana (OUA) que Rege os Aspectos Específicos dos Problemas dos Refugiados em África (1969), documento que o artigo 4(f) estabeleceu como causa de perda o cometimento de "um grave crime de caráter não político fora do país de refúgio depois de aí ter sido aceite como refugiado".

Inicialmente precisamos deixar claro que esta hipótese de perda não pode ser confundida com a cláusula de exclusão prevista no art. 3º, III, da Lei nº 9.474/97. Naquele caso, a prática de um desses crimes implica a exclusão da proteção. Aqui estamos diante de um indivíduo que já foi considerado refugiado e, posteriormente a isso, praticou um crime comum grave que ensejará a perda da condição de refugiado.

Desse modo, caso o delito tenha sido cometido antes do reconhecimento do refúgio, estamos diante de uma causa de perda nos termos do art. 39, II, com efeitos *ex tunc*, já que o indivíduo jamais poderia ter recebido a proteção. No caso de prática de crime posteriormente é que estamos diante da hipótese do art. 39, III. E como se trata de situação posterior, a eventual perda da condição de refugiado terá efeitos *ex nunc*, valendo a partir da decisão do CONARE.

É importante registrar, ainda, algumas críticas a essa hipótese de perda da condição de refugiado. Inicialmente, constatamos que esta hipótese parece tomar o critério da cláusula de exclusão, gerando uma situação em que alguém que já contava com a proteção do país possa vir a ser colocado em nova situação de risco. Esta hipótese parece ter um fundamento político, buscando evitar tensões internas quanto a refugiados que pratiquem crimes graves nos países que os receberam. No entanto, trata-se de medida incoerente com a própria finalidade do direito penal, já que o indivíduo responderá criminalmente e, consequentemente, já terá sido punido pelo delito (FITZPATRICK e BONOAN, 2003, p. 530).

Além disso, admitindo a possibilidade da aplicação desta causa de perda da condição de refugiado, o caráter extremamente aberto do inciso, em particular diante da referência à expressão "ordem pública", dificulta sua aplicação de forma adequada. Desse modo, entendemos que devem ser buscados parâmetros em outras leis, bem como na jurisprudência, na interpretação deste dispositivo.

Da leitura literal do inciso, pode-se chegar à conclusão que não é necessária a prática de um crime, bastando o exercício de qualquer atividade contrária à segurança nacional e à ordem pública. No entanto, diante da grave consequência da perda da situação de refugiado, apenas uma decisão transitada em julgado é que pode dar suporte à perda do *status*, em especial diante do princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CF).

Além disso, os crimes que podem ensejar a perda devem ser revestidos de gravidade suficiente. Podemos encontrar ao menos dois vetores interpretativos dentro do direito dos refugiados. O primeiro deles é o próprio art. 3º, III, da Lei nº 9.474/97, o qual estabelece como cláusulas de exclusão a prática de crime contra a paz, crime de guerra, crime contra a humanidade, crime hediondo, participado de atos terroristas ou

tráfico de drogas. O segundo é o art. 1F(b) da Convenção de 1951, o qual estabelece a exclusão pela prática de crime comum grave.

Desse modo, remetemos o leitor às considerações feitas quando da análise do art. 3º, III, da Lei nº 9.474/97. Reiteramos que a gravidade do delito deve ser apurada a partir da extensão da lesão ou do dano, natureza da sanção, além de critérios que a maioria das jurisdições utilizam para definir o que é um crime grave, como homicídio, estupro e roubo armado. Além disso, também a perda deverá ser apurada após procedimento administrativo que siga do devido processo legal, levando-se em conta o teste de equilíbrio para avaliar a proporcionalidade entre a pena, especialmente aquela já cumprida, e a perda da condição de refugiado.

Chamamos atenção ainda para as considerações feitas sobre o tráfico de drogas quando dos comentários ao art. 3º, III, da Lei nº 9.474/97, as quais possuem aplicação a esta hipótese de perda. Este crime, como já mencionamos, merece especial atenção em razão de ser mais comum, além de haver registros de perda da qualidade de refugiado em razão da prática de tráfico de drogas (LEÃO, 2007, p. 69), além do fato de organizações criminosas frequentemente se aproveitarem de imigrantes para esta prática delitiva, inclusive em razão da vulnerabilidade deste grupo. Assim, em que pese o tráfico de drogas possa ser considerado um crime grave, inclusive à luz da Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas (Decreto nº 154/1991), esta gravidade deve ser avaliada conforme o caso concreto.

Caso a perda seja decretada com base neste inciso, o imigrante estará sujeito às medidas de retirada compulsória, devendo sempre ser observado o art. 62 da Lei de Migração e outras hipóteses convencionais do princípio do *non-refoulement* já analisadas.

12.2.4. Saída do território nacional sem prévia autorização do Governo brasileiro

Por fim, o inciso IV estabelece a perda do *status* de refugiado em razão da saída do território nacional sem prévia autorização. Trata-se da hipótese com maior incidência dentre as decretações de perda pelo CONARE (APOLINÁRIO, 2017, p. 357).

Conforme dispõe o art. 13 da Resolução Normativa nº 18/2017 do CONARE, o refugiado que pretenda realizar viagem ao exterior, para não incorrer na perda desta condição, deverá solicitar autorização do CONARE. O referido normativo estabelece, ainda, quais os trâmites que devem ser seguidos para o pedido e a posterior viagem. Atualmente o pedido é necessário para casos de viagem ao país de origem, viagem para qualquer destino com duração maior a 12 meses e viagem com a utilização do passaporte do país de origem como documento de viagem para os refugiados já reconhecidos pelo Brasil.

Na última hipótese tem sido exigida mais cautela em razão da alegação de alguns Estados no sentido de que, ao se utilizar de seu passaporte original e não aquele

fornecido pelo país de acolhimento, o refugiado teria voltado a se valer a proteção do país de origem. No entanto, o ACNUR alerta que esta situação deve ser tratada com cautela à luz do caso concreto (ACNUR, 2011a, p. 26-27).

No caso de solicitantes de refúgio deve ser feita uma comunicação de viagem. Indivíduos nesta situação podem sair do Brasil uma única vez, por período não superior a 90 dias, sob pena de arquivamento do processo de reconhecimento da condição de refugiado (art. 6º, II, da Resolução Normativa nº 23/2016 do CONARE).

12.3. Da autoridade competente e do recurso contra o indeferimento do refúgio

O assunto do art. 40 já foi tratado nos comentários dos arts. 29 a 32, razão pela qual remetemos à leitura a este tópico.

13. As soluções duráveis

Da Repatriação

Art. 42. A repatriação de refugiados aos seus países de origem deve ser caracterizada pelo caráter voluntário do retorno, salvo nos casos em que não possam recusar a proteção do país de que são nacionais, por não mais subsistirem as circunstâncias que determinaram o refúgio.

Da Integração Local

Art. 43. No exercício de seus direitos e deveres, a condição atípica dos refugiados deverá ser considerada quando da necessidade da apresentação de documentos emitidos por seus países de origem ou por suas representações diplomáticas e consulares.

Art. 44. O reconhecimento de certificados e diplomas, os requisitos para a obtenção da condição de residente e o ingresso em instituições acadêmicas de todos os níveis deverão ser facilitados, levando-se em consideração a situação desfavorável vivenciada pelos refugiados.

Do Reassentamento

Art. 45. O reassentamento de refugiados em outros países deve ser caracterizado, sempre que possível, pelo caráter voluntário.

Art. 46. O reassentamento de refugiados no Brasil se efetuará de forma planificada e com a participação coordenada dos órgãos estatais e, quando possível, de organizações não-governamentais, identificando áreas de cooperação e de determinação de responsabilidades.

13.1. As soluções duráveis

Uma solução durável consiste em uma alternativa que encerra o ciclo de deslocamento do refugiado, permitindo-lhe a condução de uma vida normal. Por esta razão, a busca de soluções duráveis é um elemento central da proteção internacional, sendo inclusive uma parte central do mandato do ACNUR. As soluções duráveis são: a repatriação voluntária, a integração local e o reassentamento (ACNUR, 2011b, p. 28).

É importante destacar que não há uma hierarquia entre as três soluções duráveis, as quais são complementares. Por isso, segundo o ACNUR, devem ser avaliadas conforme o caso concreto, dentro de um esquema de cooperação internacional e levando em consideração a situação atual do conflito que ensejou a necessidade de proteção (ACNUR, 2011b, p. 30).

E, independentemente do alcance de soluções duráveis, é importante engajar esforços para o empoderamento social e econômico dos refugiados, de modo que suas necessidades pessoais (como proteção, alimentação, água, abrigo, segurança pessoal, saúde e educação) sejam satisfeitas de forma sustentável, rompendo com ciclos de vulnerabilidade e dependência (ACNUR, 2011b, p. 29).

13.1.1. A repatriação voluntária

A repatriação voluntária consiste no retorno do refugiado para o seu país de origem, com segurança e dignidade, baseada na sua decisão livre e informada (ACNUR, 2011b, p. 31). Além disso, o princípio da voluntariedade deve considerar as condições no país de origem e também a situação do país de acolhida, permitindo verdadeira liberdade de escolha. Por conseguinte, para que a repatriação seja voluntária, não pode haver nenhuma coação física, psicológica ou material. Não obstante, a decisão de voltar não raro envolve pressão política, problemas de segurança (como ameaças à família ou à propriedade no país de origem) ou necessidades materiais (como redução da assistência), o que compromete o caráter voluntário da repatriação.[98]

Segurança na repatriação envolve segurança jurídica (como anistia, não discriminação e garantia de não persecução ou punição), física (proteção contra ataques armados, ausência de campos minados) e material (como acesso à terra ou meios de subsistência). Já a dignidade na repatriação envolve uma concepção mais subjetiva, como tratamento respeitoso, restabelecimento dos direitos e a garantia da reunião familiar (ACNUR, 2011b, p. 33).

O ACNUR, em conjunto com outras agências das Nações Unidas e o Banco Mundial, procura coordenar assistência com desenvolvimento sustentável, o que envolve repatriação, reintegração, reabilitação e reconstrução (ACNUR, 2011b, p. 33).

O instituto da repatriação voluntária não está previsto expressamente na Con-

---

[98] Para maior detalhamento sobre o instituto da repatriação voluntária, cf. Handbook - Voluntary Repatriation: International Protection. **ACNUR.** Disponível em: <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3510.html>. Acesso em: 25/out/2018

venção de 1951, mas é corolário do princípio do *non-refoulement* e dialoga com as causas de cessação estabelecidas no artigo 1C (4), (5) e (6), que preveem cessação da condição de refugiado em caso de restabelecimento voluntário no país em que temia ser perseguido, ou quando, sendo nacional ou apátrida, as razões para o refúgio deixarem de existir.

Já a Declaração de Cartagena de 1984 trata expressamente do caráter voluntário e individual da repatriação de refugiados e a necessidade de que este se efetue em condições de completa segurança, preferencialmente para o lugar de residência do refugiado no seu país de origem (cláusula décima segunda). A Declaração reconhece, ainda, que o reagrupamento das famílias constitui princípio fundamental em matéria de refugiados, assim como as facilidades que se concedam nos casos de repatriação voluntária (cláusula décima terceira).

Apesar de ser considerada a solução durável mais benéfica, é possível que, após situações de conflitos, ainda leve um tempo para que a paz seja completamente restabelecida no país de origem, com instituições funcionando efetivamente, razão pela qual nem sempre a repatriação voluntária é a solução mais apropriada, imediatamente, sobretudo para aquelas pessoas que sofreram algum tipo de perseguição. Mesmo quando um acordo de paz é assinado, a completa cessação da violência, o restabelecimento da normalidade política, econômica e social, reabilitação do sistema de justiça, o respeito por direitos humanos e uma estabilidade de longo prazo podem demorar para acontecer (ACNUR, 2011b, p. 32).

13.1.2. A integração local

A integração local é um processo jurídico, econômico e sociocultural com o objetivo de garantir ao refugiado o direito de permanência definitiva no país de acolhida, abrangendo inclusive a naturalização. A integração consiste na próxima etapa da proteção, após o reconhecimento da condição de refugiado. Compreende o gozo de direitos de forma mais ampla no país de acolhida (como liberdade de locomoção, acesso ao mercado de trabalho, educação, saúde, serviços sociais), de modo que os vínculos se tornem mais fortes, para que os refugiados possam, progressivamente, recuperar sua independência econômica e social, para reconstrução de suas vidas (ACNUR, 2011b, p. 34).

As dimensões do processo de integração são, portanto, jurídicas (na medida em que envolvem a garantia progressiva de maior amplitude de direitos, levando à residência permanente ou à naturalização); econômicas (refugiados gradualmente se tornam mais independentes de assistência por parte do país de acolhida ou de assistência humanitária, contribuindo com a economia local); e social e cultural (a interação entre refugiados e a comunidade local permite a participação na vida social do país de acolhida sem medo de discriminação ou de distanciamento da sua própria cultura) (ACNUR, 2011b, p. 34-35).

A Convenção de 1951 estabelece uma série de disposições que estão relacionadas com o objetivo de integração local. A partir do artigo 12, a Convenção traz previsões específicas sobre a situação jurídica dos refugiados, abrangendo normas de direito internacional privado relativas ao estatuto pessoal, como o respeito aos direitos adquiridos anteriormente (artigo 12.2); o respeito à propriedade móvel, imóvel, intelectual e industrial (artigos 13 e 14); o direito de associação (artigo 15); e de estar em juízo (artigo 16). Do ponto de vista econômico, a Convenção traz previsões relacionadas a empregos remunerados (artigo 17), impedindo que medidas restritivas impostas aos estrangeiros para a proteção do mercado nacional do trabalho sejam aplicáveis aos refugiados com vínculos no país (artigo 17.2 e respectivas condicionantes). Há também previsões referentes a profissões não assalariadas (artigo 18) e liberais (artigo 19), destacando-se o dispositivo que estabelece o direito a tratamento favorável para reconhecimento de diplomas já reconhecidos no Estado de origem (artigo 19.1). E, no que diz respeito aos direitos sociais e culturais, a Convenção prevê normas de igualdade entre nacionais e refugiados em hipóteses de racionamento a que esteja submetida a população (artigo 20); em relação ao direito à educação pública de nível fundamental (artigo 22.1); ao direito à assistência pública e à saúde (artigo 23); e ao direito do trabalho e previdência social (artigo 24).

Cumpre ressaltar, no entanto, que os direitos previstos na Convenção configuram um patamar mínimo de proteção aos refugiados, sendo possível que o ordenamento jurídico brasileiro estabeleça parâmetros mais amplos de reconhecimento de direitos. Nesse sentido, como já tratado nos comentários ao art. 5º da Lei nº 9.474/97, os direitos aplicáveis aos brasileiros são também estendidos aos refugiados (e aos migrantes em geral) residentes no Brasil. Não obstante, boas práticas como legislações específicas que tratam de isenção de taxas para revalidação de diplomas de ensino superior, como a Lei estadual nº 16.685/2018, de São Paulo, e a Lei estadual nº 8.020/2018, do Rio de Janeiro, facilitam o processo de integração, pois viabilizam o acesso de refugiados a vagas de trabalho condizentes com suas respectivas formações profissionais e, com isso, concretizam a norma prevista no art. 44 da lei 9.474/97.

A integração local é uma boa estratégia de solução durável especialmente para quem vivenciou traumas no país de origem ou para quem alcançou um patamar socioeconômico considerável de integração, com vínculos familiares, sociais, culturais e econômicos com o país de acolhida. Em geral, vínculos étnicos, culturais ou linguísticos com a comunidade local podem aumentar as chances de sucesso na integração local (ACNUR, 2011b, p. 35).

Os obstáculos na integração local crescem quando as economias locais ficam estagnadas e aumentam a competição por mercado de trabalho, exacerbando a disputa por recursos limitados e desencadeando xenofobia. Por outro lado, a integração local também provê benefícios para os países de acolhida, não apenas para refugiados, na medida em que refugiados podem implementar diversidade cultural e habilidades que podem contribuir para o desenvolvimento e enriquecimento do país, contribuindo

para o desenvolvimento econômico e social das comunidades locais (ACNUR, 2011b, p. 35-36).

O processo de integração local pode envolver, ainda, formas de permanência de caráter mais definitivo, como autorização de residência e até mesmo a aquisição de nacionalidade secundária do país de acolhida. Segundo a Convenção de 1951, os estados devem facilitar o processo de naturalização de refugiados (artigo 34). E, de acordo com a Lei de Migração, a pessoa beneficiária do refúgio tem direito de residência no país (art. 30, II, "b"), sendo possível a naturalização brasileira a partir de 4 anos de residência (art. 65), ou de 1 ano, nas hipóteses de existência de filho ou cônjuge de nacionalidade brasileira, prestação de serviço relevante no Brasil ou por capacidade profissional, científica ou artística (art. 66).

De todo modo, a efetiva integração local de refugiados na sociedade brasileira, para além das garantias de direitos assegurados no plano normativo, ainda depende de soluções mais estruturais relacionadas a oportunidades de trabalho e inclusão produtiva, assim como ao necessário enfrentamento ao racismo, à intolerância religiosa e à xenofobia.[99]

13.1.3. O reassentamento

Segundo o ACNUR, o reassentamento consiste na seleção e transferência de refugiados de um país no qual eles buscaram proteção para um terceiro país que admite recebe-los nesta qualidade. Neste caso, este terceiro país deve garantir proteção contra a devolução e garantir ao reassentado direitos semelhantes aos titularizados pelos nacionais, bem como permitir eventual acesso à naturalização (ACNUR, 2011b, p. 3).

Modernamente, o instituto pode ser conceituado como a transferência de indivíduos já reconhecidos como refugiados, mas que ainda sofrem com problemas de proteção ou integração no país de acolhida para um terceiro país. Assim, em regra, os reassentados são refugiados que não podem permanecer no Estado que reconheceu esse *status* e, diante dessa situação, contam com ajuda do ACNUR, inclusive do ponto de vista financeiro, para integração em um terceiro país (JUBILUT, 2007, p. 154).

Esta modalidade de proteção se consolidou a partir dos anos 70 com o aumento do fluxo de refugiados oriundos do sudeste asiático. Estes grupos, conhecidos como *boat people* pelo fato de se lançarem ao mar em embarcações para chegar em outros países[100], frequentemente alcançavam Estados que não eram signatários da Convenção de 1951, o que gerava a necessidade de busca de outras alternativas, dentre elas o reassentamento (CARNEIRO, 2012, p. 25). Neste momento histórico o Brasil acolheu 150

---

[99] Abordando os desafios da integração local de refugiados, recomendam-se os filmes "Deephan – o refúgio", "Samba", "A Escola de Babel" e "Capharnaüm".

[100] O último episódio da série documental "Vietnam War", dos diretores Ken Burns e Lynn Novick, trata desse evento.

vietnamitas que foram recolhidos por um navio da Petrobrás.

Ainda de acordo com o ACNUR, o reassentamento possui três funções. Em primeiro lugar, garantir a proteção de refugiados em risco nos países onde buscaram proteção. Em segundo lugar, é uma solução durável para grupos maiores de refugiados ao lado da repatriação e da integração local. Por fim, é uma expressão de solidariedade internacional e de compartilhamento da responsabilidade[101] entre diversos países (ACNUR, 2011b, p. 3).

O reassentamento não é um direito, dependendo da concordância dos países receptores. Não há também obrigatoriedade mesmo que o pedido seja feito pelo ACNUR no exercício de seu mandato (ACNUR, 2011b, p. 36). Isso fica claro no caso brasileiro, já que o art. 46 da Lei nº 9.474/97 possui um claro caráter programático.

Justamente em razão deste caráter voluntário, o ACNUR tem trabalhado para sensibilizar os países a respeito da importância desta solução duradoura, buscando assim ampliar o rol de países com programas de reassentamento. Em regra, há muitas diferenças entre esses programas, os quais apresentam diversidades quanto aos recursos humanos e financeiros empregados, cotas de recepção, legislação aplicável, grau de participação da sociedade na recepção, rede de proteção social disponível aos refugiados recebidos, etc. (SAMPAIO, 2010, p. 20).

Diante deste cenário restritivo, o ACNUR estabeleceu alguns critérios para a identificação de casos mais urgentes ou de maior vulnerabilidade, criando as seguintes categorias para fins de pedido de reassentamento (ACNUR, 2011b, p. 38):

- Necessidade de proteção física e/ou legal, incluindo risco de devolução;
- Sobreviventes de tortura e/ou violência em situação na qual a repatriação ou as condições do refúgio impliquem mais traumas, haja riscos ou não existe tratamento disponível;
- Necessidade de tratamento médico, em especial nos casos em que exista risco de vida decorrente de acesso à saúde indisponível no país de acolhida;
- Risco em razão do gênero;
- Reunião familiar, quando o reassentamento é o único modo de reunir os membros de uma família de refugiados;
- Crianças ou adolescentes em situação de risco, levando-se em consideração o melhor interesse;
- Falta de perspectiva quanto a soluções duradouras alternativas.

No Brasil, um marco importante para uma política de reassentamento dentro do

[101] É interessante notar que o ACNUR, a partir dos anos 90, passa a utilizar a expressão "responsabilidade compartilhada" ao invés de "repartição de encargo" (*burden sharing*). Com isso, busca-se um afastamento da ideia que o refugiado seria um peso para os países (JUBILUT e CARNEIRO, 2011, p. 70-71).

escopo do art. 46 da Lei nº 9.474/97 foi o Acordo Macro para Reassentamento de Refugiados entre o Governo Brasileiro e o ACNUR em 1999. Este foi um contexto marcado pela ênfase do ACNUR em estabelecer os seguintes critérios para a escolha de países acolhedores: (1) não serem um país que produz refugiados; (2) possuírem mecanismos de proteção de refugiados; (3) contar com a presença do ACNUR; (4) possuir perspectivas de integração local. Assim, o Brasil foi um dos países que aderiu a essas negociações (JUBILUT e CARNEIRO, 2011, p. 77).

A partir desse marco o Brasil passou, de forma muito tímida, a receber reassentados de diversos países, dentre os quais Afeganistão, Irã e Palestina. Mais do que isso, serviu para abrir o país à possibilidade do reassentamento.

Em 2004, diante do vigésimo aniversário da Declaração de Cartagena, foi elaborada a Declaração e Plano de Ação do México para Fortalecer a Proteção Internacional de Refugiados na América Latina[102] no qual foi previsto o programa regional de "Reassentamento Solidário". Este modelo foi estruturado para auxiliar países da América Latina com maiores dificuldades para a proteção de refugiados, em especial o Equador, a Costa Rica e a Venezuela. Neste contexto, a maior parte dos reassentados brasileiros passou a ser composta por colombianos (JUBILUT, 2007, p. 202).

O reassentamento está regulamentado pela Resolução nº 14/2011 do ACNUR, a qual é pautada pelo Plano de Ação do México de 2004. No normativo estão previstos os papéis do Governo brasileiro e do ACNUR, bem como as regras para acesso ao programa de reassentamento e a posterior integração local.

Segundo dados do Ministério da Justiça, até 2017 o Brasil contava com 719 reassentados autorizados pelo CONARE.[103] O quantitativo, apesar de relevante, é modesto diante de outros países. De acordo com dados do ACNUR, em 2017 mais de 65.000 indivíduos foram reassentados, a maioria saindo da Turquia, Líbano, Jordânia, Nepal e Quênia. Ainda segundo o ACNUR, a maior parte dos beneficiários do programa de reassentamento eram indivíduos da Síria, República Democrática do Congo, Miamar e Iraque.[104]

Por fim, cumpre registrar que, em 9 de fevereiro de 2017, o CONARE aprovou o reassentamento de crianças desacompanhadas vítimas do conflito sírio. Isso demonstra que o Brasil segue empenhado nesta modalidade de solução durável, ainda que seja desejável um empenho maior do país diante de um cenário internacional que

[102] Cf. Plano de Ação do México. Disponível em: < http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BD_Legal/Instrumentos_Internacionais/Declaracao_e_Plano_de_Acao_do_Mexico.pdf>. Acesso em 13/08/2018.

[103] Refúgio em Números. 3ª Ed. **Secretaria Nacional de Justiça.** Disponível em: < http://www.justica.gov.br/news/de-10-1-mil-refugiados-apenas-5-1-mil-continuam-no-brasil/refugio-em-numeros_1104.pdf>. Acesso em 13/08/2018.

[104] Resettlement. **ACNUR**. Disponível em: < http://www.unhcr.org/resettlement.html> Acesso em 13/08/2018.

exige respostas concretas aos problemas dos refugiados.

14. Disposições finais

Das Disposições Finais

Art. 47. Os processos de reconhecimento da condição de refugiado serão gratuitos e terão caráter urgente.

Art. 48. Os preceitos desta Lei deverão ser interpretados em harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, com a Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951, com o Protocolo sobre o Estatuto dos Refugiados de 1967 e com todo dispositivo pertinente de instrumento internacional de proteção de direitos humanos com o qual o Governo brasileiro estiver comprometido.

Art. 49. Esta Lei entra em vigor na data da sua publicação.

14.1. Da gratuidade do processo de reconhecimento da condição de refugiado

Os refugiados e solicitantes de refúgio têm o direito de isenção de taxas em todas as etapas do procedimento de reconhecimento da condição de refugiado, desde a formalização do pedido até o registro e a emissão do documento definitivo (Carteira do Registro Nacional Migratório).

Nem sempre foi esse o entendimento do Estado brasileiro, que costumava cobrar taxa para a emissão do documento até 2015, quando foi editada a Portaria nº 1.956/2015, do Ministério da Justiça, estabelecendo a gratuidade do registro e da emissão do documento para refugiados e asilados.

Posteriormente, com a superveniência da Lei nº 13.445/2017, passou a ser estabelecida a todos os migrantes a possibilidade de isenção de taxas, mediante declaração de hipossuficiência (art. 4º, XII), o que foi efetivado por meio da Portaria nº 218/2108, do Ministério da Justiça. O direito à gratuidade de taxas, por essa via, encontra respaldo na norma constitucional de gratuidade dos atos necessários ao exercício da cidadania (art. 5º, LXXVII), que embasa a previsão legal de gratuidade da primeira emissão da carteira de identidade para brasileiros (Lei nº 12.687/2012).

Não obstante, entendemos que a gratuidade de todo o procedimento da solicitação de refúgio decorre da proteção internacional dos refugiados, independentemente da existência de norma que regulamente genericamente a isenção de taxas a migrantes em situação de hipossuficiência econômica.

De fato, a Convenção de 1951 estabelece, em seu art. 29, a possibilidade de aplicação de taxas relativas à expedição de documentos administrativos, nos seguintes

termos:

> Art. 29 – Despesas fiscais
>
> 1. Os Estados Contratantes não submeterão os refugiados a direitos, taxas, impostos, de qualquer espécie, além ou mais elevados do que os que são ou serão dos seus nacionais em situações análogas.
>
> 2. As disposições do parágrafo anterior não se opõem à aplicação aos refugiados das disposições das leis e regulamentos concernentes às taxas relativas à expedição aos estrangeiros de documentos administrativos, inclusive papéis de identidade.

No entanto, é possível auferir da própria Convenção a pertinência da isenção de taxa, ante a norma do artigo 25, que prevê a denominada assistência administrativa:

> Art. 29 – Assistência Administrativa
>
> 1. Quando o exercício de um direito por um refugiado normalmente exigir a assistência de autoridades estrangeiras às quais não pode recorrer, os Estados Contratantes em cujo território reside providenciarão para que essa assistência lhe seja dada, quer pelas suas próprias autoridades, quer por uma autoridade internacional.
>
> 2. As autoridades mencionadas no parágrafo 1 entregarão ou farão entregar, sob seu controle, aos refugiados, os documentos ou certificados que normalmente seriam entregues a um estrangeiro pelas suas autoridades nacionais ou por seu intermédio.
>
> 3. Os documentos ou certificados assim entregues substituirão os atos oficiais entregues a estrangeiros pelas suas autoridades nacionais ou por seu intermédio, e farão fé até prova em contrário.
>
> 4. Ressalvadas as exceções que possam ser admitidas em favor dos indigentes, os serviços mencionados no presente artigo poderão ser retribuídos; mas estas retribuições serão moderadas e de acordo com o que se cobra dos nacionais por serviços análogos.
>
> 5. As disposições deste artigo em nada afetarão os artigos 27 e 28.

Trata-se de previsão que tem por escopo estabelecer o compromisso de que os países de refúgio facilitem aos refugiados a obtenção de documentos, devido ao caráter especial de proteção da condição de refugiado, para promover sua integração local.

Mas a Convenção de 1951, apesar de ser um marco para a instituição do refúgio na comunidade internacional, deve ser lida como um ponto de partida, e não de chegada, para a devida proteção internacional dos refugiados. Nesse contexto, qualquer interpretação literal da Convenção, ignorando-se a existência de todos os demais documentos produzidos posteriormente no âmbito dos sistemas global e regionais de proteção dos direitos humanos, deve ser rechaçada.

Sendo assim, é possível extrair da leitura de outros tratados internacionais atinentes à proteção internacional dos refugiados a necessidade da gratuidade de todo o procedimento, inclusive a expedição de documentos. Nesse sentido, consta da Declaração de Cartagena de 1984, conclusão primeira, o compromisso de:

> Promover dentro dos países da região a adoção de normas internas que facilitem a aplicação da Convenção e do Protocolo e, em caso de necessidade, que estabeleçam os procedimentos e afetem recursos internos para a proteção dos refugiados. Propiciar, igualmente, que a adoção de normas de direito interno sigam os princípios e critérios da Convenção e do Protocolo, colaborando assim no processo necessário à harmonização sistemática das legislações nacionais em matéria de refugiados.

E, na reunião comemorativa do 20º aniversário da Declaração de Cartagena, sediada no México em 2004, decidiu-se que:

> O processo de consultas determinou que o fortalecimento das Comissões poderia orientar-se, entre outros aspectos, para: - Garantir o respeito às normas do devido processo, através do acesso dos solicitantes ao procedimento de determinação da condição de refugiado, o estabelecimento de recursos efetivos, a adoção de decisões em um prazo razoável e procedimentos de apelação ante instâncias independentes; e - Simplificar os trâmites e facilitar a expedição de documentos.[105]

[105] Declaração e Plano de Ação do México para Fortalecer a Proteção Internacional dos Refugiados na América Latina Adotada durante a Reunião Comemorativa do Vigésimo Aniversário da Declaração de Cartagena sobre Refugiados, realizada na Cidade do México, nos dias 15 e 16 de novembro de 2004.

Na comemoração dos 30 anos da Declaração de Cartagena, sediada no Brasil em 2014, por sua vez, foi aprovada a Declaração e Plano de Ação do Brasil, por meio do qual os países signatários acordaram em trabalhar juntos para manter os mais elevados padrões de proteção a nível internacional e regional, implementar soluções inovadoras para os refugiados e pessoas deslocadas, e acabar com a difícil situação enfrentada pelas pessoas apátridas na região. Consta do documento, expressamente, o compromisso de "Oferecer facilidades para a concessão de documentos de identificação pessoal às pessoas refugiadas (...)." E, no programa de integração local, foi estabelecido o compromisso de "e) Ressaltar a importância de documentos de identificação pessoal, sua emissão e renovação, se possível de forma rápida e gratuita, sem qualquer menção ou referência à condição de refugiado, e promover o seu reconhecimento pelo sistema bancário nacional."

Sendo assim, a gratuidade de todo o procedimento de obtenção de refúgio, incluindo a efetivação do registro e a expedição do respectivo documento de identidade, no nosso entendimento, deveria decorrer da condição especial de refugiado, independentemente da existência de regulamentação infralegal - e, portanto, suscetível a modificações pelo governo federal - a respeito da isenção de taxas para migrantes hipossuficientes. Esse é o entendimento da maioria dos países da América Latina como Argentina, Bolívia, Chile, Nicarágua, El Salvador e México, onde a emissão da documentação dos refugiados é gratuita.

14.2. Da urgência do processo de reconhecimento da condição de refugiado

O art. 47 da Lei 9.474/97 também prevê que os processos de reconhecimento da condição de refugiado terão caráter de urgência. No entanto, o aumento dos fluxos migratórios para o Brasil na última década, tanto em quantidade de pessoas quanto em termos de heterogeneidade das origens, não foi acompanhado pelo respectivo incremento das estruturas e das rotinas dos serviços envolvidos no procedimento de solicitação de refúgio, análise e julgamento dos pedidos, e no processamento dos recursos contra os indeferimentos, ensejando uma demora cada vez maior na tramitação dos processos de reconhecimento da condição de refugiado. Apenas no âmbito do CONARE, ou seja, sem considerar a fase de processamento e julgamento dos recursos, as solicitações de refúgio têm demorado, em média, dois anos para serem analisadas e julgadas. Considerando que a imigração para o Brasil ainda representa um percentual muito baixo comparativamente a outros países que recebem fluxos de migrantes e refugiados no mundo, correspondente a menos de 2% da população brasileira, não há justificativa para que o Estado brasileiro não esteja devidamente aparelhado para o processamento dos pedidos de refúgio.

É importante ressaltar que a demora no processamento dos pedidos de refúgio acarreta graves prejuízos à coletividade de solicitantes que têm a expectativa de ter sua condição de refugiado reconhecida pelo Estado brasileiro, uma vez que alguns direitos e mecanismos de proteção são devidos apenas aos refugiados já reconhecidos, e não

aos solicitantes – como a possibilidade de trazer membro da família para reunião familiar em refúgio, a autorização de viagem sem sujeição a novo controle migratório no retorno, a possibilidade de auferir benefício assistencial, a contagem do tempo de residência para fins de naturalização brasileira. Além disso, o reconhecimento da condição de refugiado garante, de um modo geral, maior segurança e estabilidade à pessoa, em contraposição à provisoriedade e consequente precariedade da situação do solicitante, com externalidades negativas ainda mais amplas, como dificuldade de obter e se estabelecer no emprego e, enfim, de integração social.

Há necessidade, portanto, de maior efetividade da norma do art. 47 do Estatuto dos Refugiados, no que diz respeito ao caráter de urgência dos processos de reconhecimento da condição de refugiado.

14.3. Da interpretação internacionalista ao instituto do refúgio

O art. 48 da Lei nº 9.474/97 explicita sua vocação para a interpretação internacionalista da lei brasileira, que deverá estar em conformidade com tratados internacionais pertinentes à proteção internacional dos direitos humanos.

Aliás, a interpretação de todo o ordenamento jurídico relativo aos direitos dos refugiados deve ser feita a partir de normas internacionais de direitos humanos, as quais, por sua vez, também devem ser tidas como ponto de partida na aplicação do melhor direito visando à proteção internacional dos refugiados.

Com efeito, a lei brasileira teve origem em tratados internacionais que preveem a proteção internacional a ser conferida aos refugiados, como a Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967, os quais também servem de ponto de partida para a interpretação internacionalista das normas atinentes aos direitos dos refugiados, em âmbito global. Somam-se a esses os tratados internacionais de direitos humanos que dialogam com a proteção internacional dos refugiados, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Convenção contra a Tortura e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Além dos tratados internacionais ratificados pelo Estado brasileiro, também os costumes internacionais, os princípios gerais e a jurisprudência internacional são fontes que devem ser utilizadas para a interpretação internacionalista dos direitos dos refugiados. O princípio geral da não discriminação, internacionalmente reconhecido como norma de *ius cogens*, é fundamental na proteção internacional dos refugiados. Outro princípio específico dessa proteção é o do *non-refoulement*. Para uma interpretação internacionalista em conformidade com a realidade contemporânea de mobilidade humana pelo mundo, destaca-se a Declaração de Nova York para Refugiados e Migrantes, firmada em 2016, levando em consideração a Agenda 2030, estabelecida por meio dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável das Nações Unidas.

No âmbito regional, a América Latina, nos últimos 30 anos, realizou uma série de conferências internacionais sobre o instituto do refúgio. Desses encontros surgiram compromissos entre os países participantes traduzidos em acordos, convenções e

tratados multilaterais. Dentre eles destacam-se: a Declaração de Cartagena de 1984, a Declaração de San José sobre Refugiados e Pessoas Deslocadas de 1994, a Declaração e Plano de Ação do México para Fortalecer a Proteção Internacional dos Refugiados na América Latina de 2004, a Declaração de Brasília sobre a Proteção de Refugiados e Apátridas no Continente Americano de 2010, a Declaração e Princípios do Mercosul sobre Proteção Internacional dos Refugiados de 2012 e a Declaração e Plano de Ação do Brasil para Fortalecer a Proteção e Promover Soluções Duradouras para as Pessoas Refugiadas, Deslocadas e Apátridas na América Latina e no Caribe em um Marco de Cooperação e Solidariedade de 2014.

Todas essas fontes devem orientar a interpretação internacionalista do Estatuto dos Refugiados no Brasil, a qual, por sua vez, impõe a observância da vedação do retrocesso social e a interpretação mais favorável possível ao refugiado. Nesse sentido, nenhuma disposição legal seja interpretada no sentido de menosprezar qualquer direito, liberdade ou benefício aos refugiados. Prevalecem, assim, os direitos humanos, sob a perspectiva dos sujeitos de direitos, em relação à soberania estatal.

15. Obras recomendadas

15.1. Cinema

No cinema são muitas as obras que retratam a vida de imigrantes e refugiados. Dentre os clássicos, destacamos "Casablanca" (1942, dir. Michael Curtiz), que mostra o desespero de pessoas que, no meio da 2ª Guerra Mundial, se veem obrigadas a recorrer ao mercado paralelo de documentos para cruzar as fronteiras e fugir do horror nazista.

O filme "Capharnaüm" (2018, dir. Nadine Labaki), vencedor do Prêmio do Júri em Cannes, retrata os desafios da integração local de refugiados no Líbano, cujo contingente de refugiados representa mais de um quarto da população, sob a perspectiva de uma criança pobre e indocumentada. São abordadas temáticas relacionadas ao refúgio contemporâneo, como a situação de crianças desacompanhadas, a criminalização da imigração, desafios de segurança alimentar, de enfrentamento de assimetrias de gênero, tráfico de pessoas e de drogas, e as respostas dos sistemas de justiça.

"Samba" (2014, dir. Olivier Nakache e Éric Toledano) é um filme francês sobre a convivência entre um imigrante senegalês com problemas documentais e a voluntária de uma ONG que trabalha com imigrantes. Temas como xenofobia e burocracia são bem retratados na obra.

"Human Flow - não existe lar se não há para onde ir" (2017, dir. Ai Weiwei) retrata fluxos de refugiados em 23 países, incluindo França, Grécia, Alemanha, Iraque, Afeganistão, México, Turquia, Bangladesh e Quênia, além de campos de refugiados na África, Ásia e Europa.

"Deephan - o refúgio" (2015, dir. Jacques Audiard), vencedor da Palma de Ouro em Cannes, aborda a trajetória de pessoas que se deslocam do Sri Lanka, em razão da guerra, e constituem família com a pretensão de obter refúgio na França, retratando os respectivos desafios para integração local, sob a perspectiva da dificuldade de obter emprego e também de aprender a língua do país de acolhida.

"A escola de Babel" (2013, dir. Julie Bertuccelli), por sua vez, também trata dos desafios de integração local, porém sob a perspectiva de crianças migrantes e refugiadas em idade escolar na França, que passam a conviver na mesma escola, sendo provenientes de diferentes países, culturas e traumas envolvendo conflitos sociais e familiares.

Outro filme que retrata a situação das crianças em movimento é "First They Killed My Father" (2017, dir. Angelina Jolie). Baseado no livro homônimo, o filme retrata a tomada do poder pelo Khmer Vermelho no Camboja no final dos anos 70 e o genocídio que se seguiu, desencadeando um fluxo enorme de deslocados internos e refugiados. A narrativa é feita do ponto de vista de uma criança separada de sua família.

O filme francês "Uma casa à beira-mar" (2017, dir. Robert Guédiguian) retrata uma família de crianças sírias migrantes desacompanhadas para o sul da França.

Baseado na história em quadrinhos homônima, "Persepolis" (2007), da iraniana Marjane Satrapi, mostra o dia a dia de uma jovem no Irã pós-Revolução. A animação retrata os conflitos que emergem do progressivo recrudescimento do regime e o espírito libertário da personagem.

Retratando a jornada de refugiados de diferentes nacionalidades, o documentário nacional "Êxodus – de onde eu vim não existe mais" (2017, dir. Hank Levine) aborda contextos que levam ao deslocamento forçado em regiões como sul do Marrocos, Togo, Síria e Miamar.

Outra obra brasileira interessante é "Era o Hotel Cambridge" (2016, dir. Eliana Caffé), que retrata uma ocupação no centro de São Paulo onde brasileiros convivem com refugiados e solicitantes de refúgio recém-chegados no Brasil. Além dos dramas humanos, a obra traz um retrato muito fiel de um problema sério que atinge os imigrantes no Brasil: a falta de acesso a políticas públicas habitacionais.

15.2. Literatura, filosofia e ciências sociais

Para retratar, com literatura de ficção, uma situação de quebra de unidade familiar e pedido de reunião familiar em refúgio, indicamos o conto "A embaixada americana", de autoria da premiada escritora nigeriana Chimamanda Ngozi Adichie, do livro "No seu pescoço", edição da Companhia das Letras, 2017. O conto também faz um relato de uma situação de pedido de refúgio por questões políticas. O livro também aborda outros contos relacionados às temáticas de migrações, com recortes de raça e gênero.

Apesar de não ser ficção, a biografia do diplomata Sergio Vieira de Mello, "O Homem que Queria Salvar o Mundo" (Samantha Power, 2003) é excelente para acompanhar o trabalho de um dos maiores símbolos da luta em prol dos refugiados. Morto em 2003 no Iraque, Sérgio integrou o ACNUR por muitos anos, tendo atuado em missões importantes em diversos países. Aliás, através da Cátedra Sergio Vieira de Mello, nome dado em homenagem ao ex-funcionário, o ACNUR tem ampliado a cooperação com universidades brasileiras na temática dos refugiados. Há tradução da biografia para o português pela Companhia das Letras.

Também citamos, para ilustrar a ausência de garantia do devido processo legal, o clássico da literatura mundial "O processo", de Franz Kafka, que retrata o desespero de um personagem, Joseph K., que não sabe o motivo pelo qual está sendo processado. Recomendamos a tradução feita por Modesto Carone para a edição da Companhia das Letras.

Já no campo da filosofia, uma obra muito interessante e influente na temática das migrações é "À Paz Perpétua" (1795), de Immanuel Kant. Baseado em um ideal republicano de cidadãos livres e iguais regidos por uma lei racional, Kant propõe um modelo de paz entre os povos, incluindo um direito de hospitalidade e uma cidadania cosmopolita. Se a obra não traz propriamente uma defesa para um mundo sem fron-

teiras, ao menos oferece argumentos interessantes para lidar com os problemas contemporâneos. O livro possui várias traduções para o português, inclusive com uma edição de bolso acessível pela L&PM.

Uma outra obra, esta mais contemporânea, é "As Origens do Totalitarismo" (1951), de Hannah Arendt. Autora de origem judaica, Arendt escreveu sobre a questão dos refugiados e apátridas no calor dos acontecimentos. Entre outros pontos, a relação que estabelece entre a cidadania e o "direito a ter direitos" segue extremamente influente. O livro tem tradução para o português pela Companhia das Letras.

Por fim, recomendamos o breve ensaio do sociólogo Zygmunt Bauman "Estranhos à Nossa Porta" (2016). Entre outros temas, o autor ataca a cisão feita na contemporaneidade entre Nós e os Outros como forma de legitimar o autoritarismo ao lidar com a chamada "crise migratória". Apesar de estar dialogando mais diretamente com a realidade europeia, suas considerações mostram-se extremamente pertinentes para o Brasil diante de um possível recrudescimento da política migratória. A obra tem tradução para o português pela Zahar.

16. Bibliografia

ACNUR. *Application of the Exclusion Clauses:* Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees. Genebra: ACNUR, 2003a.

________. *Background Note on the Application of the Exclusion Clauses:* Article 1F of the 1951 Convention relating to the Status of Refugees. Genebra: ACNUR, 2003b.

________. *Notes on the cancellation of the refugee status*. Genebra: ACNUR, 2004.

________. *Protection Mechanisms Outside of the 1951 Convention ("Complementary Protection")*. Genebra: ACNUR, 2005.

________. Proteção de refugiados e migrações mistas: o Plano de Ação de 10 pontos. Genebra: ACNUR, 2007.

________. *Manual de procedimentos e critérios para a determinação da condição de refugiado de acordo com a convenção de 1951 e o protocolo de 1967 relativos ao estatuto dos refugiados*. Genebra: ACNUR, 2011a.

________. *Resettlement Handbook*. Genebra: ACNUR, 2011b.

________. *Manual de proteção aos apátridas de acordo com a Convenção de 1954 sobre o Estatuto dos Apátridas*. Genebra: ACNUR, 2014.

ANDRADE, C. S. M. A proteção jurídica aos refugiados no Brasil e o Direito ao Trabalho. In: FREITAS JR., A. R.; TORRES, D. B.; BOUCINHAS FILHO, J. C. *Migração, Trabalho e Direitos Humanos*. São Paulo: LTr, 2017. p. 103-116.

APOLINÁRIO, S. M. O. S. Da cessação e da perda da condição de refugiado. In: JUBILUT, L. L.; GODOY, G. G. *Refúgio no Brasil:* comentários à Lei nº 9.474/97. São Paulo: Quartier Latin, 2017. p. 333-364.

ARENDT, H. *As origens do totalitarismo*. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

BHUIYAN, J. H. Refugee Status Determination: Analysis and Application. In: ISALM, R.; BHUIYAN, J. H. *An Introduction to International Law*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2013. p. 37-72.

BICHARA, J.-P. O tratamento do apátrida na nova Lei de Migração: entre avanços e retrocessos. *Revista de Direito Internacional*, 14, n. 2, outubro 2017.

BLISS, M. 'Serious Reasons for Considering': Minimum Standards of Procedural Fairness in the Application of the Article 1F Exclusion Clauses. *International Journal of Refugee Law*, Oxford, 12, n. 1, julho 2000. p. 92–132.

CARENS, J. The rights of irregular migrants. *Ethics and International Affairs*, 22, junho 2008.

CARNEIRO, W. P. A Declaração de Cartagena de 1984 e os Desafios da Proteção Internacional dos Refugiados, 20 Anos Depois. In: SILVA, C. A. *Direitos Humanos e Refugiados*. Dourados: Editora UFGD, 2012.

CARNEIRO, W. P. O conceito de proteção no Brasil: o artigo 1 (1) da Lei 9474/97. In:

JUBILUT, L. L.; GODOY, G. G. *Refúgio no Brasil:* comentários à Lei 9.474/97. São Paulo: Quartier Latin, 2017. p. 95-104.

CARVALHO RAMOS, A. O princípio do non-refoulement no direito dos refugiados: do ingresso à extradição. *Revista dos Tribunais*, 99, n. 892, Fev. 2010. p. 347-376.

________. Asilo e refúgio: semelhanças, diferenças e perspectivas. In: CARVALHO RAMOS, A.; RODRIGUES, G.; ALMEIDA, G. A. *60 anos de ACNUR:* perspectivas de futuro. São Paulo: Ed. CLA Cultural, 2011. p. 15-44.

________. *Curso de Direitos Humanos*. 2ª Ed. ed. São Paulo: Saraiva, 2015a.

________. *Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional*. 5ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2015b.

CHETAIL, V. Deslocados internos (verbete). In: CAVALCANTI, L., et al. *Dicionário crítico de migrações internacionais*. Tradução de Carolina de Abreu Batista Claro. Brasília: UnB, 2017. p. 205-208.

CHIARETTI, D. Acesso à Justiça e Regularização Migratória: o papel da Defensoria Pública da União na defesa de refugiados e migrantes internacionais em situação de vulnerabilidade. In: *A Defensoria Pública da União e o acesso à justiça: coletânea acesso à justiça*. V. III. Brasília: Ministério da Justiça, 2016. p. 165-182.

CLARO, C. A. B. O conceito de "refugiado ambiental". In: JUBILUT, L. L., et al. *"Refugiados ambientais"*. Roraima: EDUFRR, 2018. p. 69-101.

FISCHEL DE ANDRADE, J. H. Aspectos Históricos da Proteção de Refugiados no Brasil (1951-1997). In: ______ *Refúgio no Brasil:* comentários à Lei 9.474/97. São Paulo: Quartier Latin, 2017. p. 41-80.

FITZPATRICK, J.; BONOAN, R. Cessation of refugee protection: UNHCR's global consultations on international protection. In: FELLER, E.; TÜRK, V.; NICHOLSON, F. *Refugee Protection in International Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003. p. 491-544.

FRANÇA, I. L. "Refugiados LGBTI": direitos e narrativas entrecruzando gênero, sexualidade e violência. *Cadernos Pagu*, Campinas, 50, n. 5, 14 Novembro 2017. p. 327-345.

FRANCO, R. T. C. A proteção dos refugiados e apátridas no Brasil: aplicação prática do art. 1 (2) da Lei 9.474/97. In: JUBILUT, L. L.; GODOY, G. G. *Refúgio no Brasil:* comentários à Lei 9.474/97. São Paulo: Quartier Latin, 2017. p. 105-120.

FREITAS JR., A. R.; TORRES, D. B.; BOUCINHAS FILHO, J. C. *Migração, Trabalho e Direitos Humanos*. São Paulo: LTr, 2017.

GILBERT, G. Current Issues on the Application of the Exclusion Clauses. In: TÜRK, V.; NICHOLSON, F.; FELLER, E. *Refugee Protection in International Law:* UNHCR's Global Consultations on International Protection. Genebra: Cambridge University Press, 2003.

GODOY, G. G. O caso dos haitianos no Brasil e a via da proteção humanitária complementar. In: CARVALHO RAMOS, A.; ALMEIDA, G. A.; RODRIGUES, G. *60 anos de*

ACNUR: perspectivas futuras. São Paulo: CLA Editora, 2011.

GOODWIN-GILL, G. S.; MCADAM, J. *The Refugee in International Law*. 3ª. ed. Oxford: Oxford University Press, 2007.

GOTTWALD, M. Asylum Claims and Drug Offences: the Seriousness Threshold of Article 1F(b) of the 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and the UN Drug Conventions. *International Journal of Refugee Law*, Oxford, v. 18, n. 1, 1 mar. 2006. p. 81-117.

HATHAWAY, J. C. *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005.

HATHAWAY, J. C.; FOSTER, M. *The Law of Refugee Status*. 2ª Ed. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

HOLZHACKER, V. A situação de grave e generalizada violação aos direitos humanos como hipótese para o reconhecimento do *status* de refugiado no Brasil. In: JUBILUT, L. L.; GODOY, G. G. *Refúgio no Brasil:* comentários à Lei nº 9.474/97. São Paulo: Quartier Latin, 2017. p. 121-131.

JUBILUT, L. L. *O Direito Internacional dos Refugiados e sua aplicação no ordenamento brasileiro*. São Paulo: Método, 2007.

JUBILUT, L. L.; CARNEIRO, W. Resettlement in Solidarity: a regional new approach towards a more humane durable solution. *Refugee Survey Quarterly*, Oxford, v. 30, n. 3, 2011. p. 63-86.

JUBILUT, L. L.; LEVY, A. L. M. R. V. Proteção Complementar e Deslocados Ambientais: Itinerários, Limites e Possibilidades. In: JUBILUT, L. L., et al. *"Refugiados Ambientais"*. Boa Vista: UFRR, 2018. p. 292-321.

KUKATHAS, C. Immigration. In: LAFOLLETTE, H. *The Oxford Handbook of Practical Ethics*. Oxford: Oxford University Press, 2003. p. 567-590.

LEÃO, F. R. R. Condição de refugiado: da solicitação até a decisão pelo Comitê Nacional para Refugiados (CONARE). In: GODOY, G. G.; JUBILUT, L. L. *Refúgio no Brasil:* comentários à Lei 9.474/97. São Paulo: Quartier Latim, 2017. p. 215-226.

LEÃO, R. Z. R. *O reconhecimento dos refugiados pelo Brasil:* decisões comentadas do CONARE. Brasília: CONARE e ACNUR Brasil, 2007.

LEITE, L. *O devido processo legal para o refúgio no Brasil*. São Paulo: Tese (Doutorado em Direitos Humanos) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

________. Esfera Recursal no Processo de Reconhecimento da Condição de Refugiado: uma Expectativa Brasileira. In: JUBILUT, L. L.; GODOY, G. G. *Refúgio no Brasil:* comentários à Lei 9.474/97. São Paulo: Quartier Latin, 2017.

MAHLKE, H. *O Direito Internacional dos Refugiados:* novo paradigma jurídico. Belo Horizonte: Arraes, 2017.

MAZZUOLI, V. O. *Curso de Direito Internacional Público*. 3ª. ed. São Paulo: RT, 2009.

MELLO, C. A. B. *Caso Cesare Battisti – Natureza discricionária do ato de concessão de refúgio político – Impossibilidade de substituição da decisão por juízo do Poder Judiciário – Caráter vinculado do arquivamento do pedido de extradição – Incidência do princípio "favor libertatis" em caso de empate na votação da extradição no STF*. A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Curitiba, v. 13, n. 51, 15 ago. 2013. p. 289-295.

MCADAM, J. *Complementary Protection in International Refugee Law*. Oxford: Oxford University Press, 2007.

MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007.

MORAES, A. L. Z. *Crimigração*: a relação entre a política migratória e a política criminal. São Paulo: Ibccrim, 2016.

MOREIRA, J. B.; SALA, J. B. Migrações Forçadas: categorização em torno de sujeitos migrantes. In: JUBILUT, L. L.; FRINHANI, F. D. M. D.; LOPES, R. O. *Migrantes Forçad@s:* Conceitos e Contextos. Boa Vista: UFRR, 2018. p. 15-68.

NOGUEIRA, M. B. B. Refúgio e confidencialidade das informações: convergindo direito, princípio e política. In: JUBILUT, L. L.; GODOY, G. G. *Refúgio no Brasil:* comentários à Lei nº 9.474/97. São Paulo: Quartier Latin, 2017. p. 227-237.

OIM. *Glossary on Migration*. Genebra: Organização Internacional para a Migração, 2004.

PAIVA C.; HEEMANN. T. A. *Jurisprudência internacional de Direitos Humanos*. 2ª Ed. Campinas: Editora CEI. 2017.

PASTORE, F. The policies for the management of international migrations from the XX to XXI century. *Genus, Proceedings of the International Conference: Trends and Problems of the World Population in the XXI Century*, Roma, 2005. p. 349-354.

PIOVESAN, F. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. 14ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

REYNOLDS, J. Migração Forçada. In: CAVALCANTI, L., et al. *Dicionário crítico de migrações internacionais*. Brasília: Ed. UnB, 2017. p. 461-468.

SAMPAIO, C. Programa brasileiro de reassentamento solidário: evolução e reflexões para seu fortalecimento. *Cadernos de Debates Refúgio, Migrações e Cidadania*, Brasília, v. 5, n. 5, 2010. p. 17-39.

SARTORETTO, L. M. *Direito dos Refugiados:* do eurocentrismo às abordagens de terceiro mundo. Porto Alegre: Arquipélago, 2018.

SEVERO, F. G. O procedimento de solicitação de refúgio no Brasil à luz da proteção internacional dos direitos humanos. *Revista da Defensoria Pública da União*, Brasília, v. 8, 2015. p. 33-56.

SILVA, J. A. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 28ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

SILVA, J. C. J.; BÓGUS, L. M. M.; SILVA, S. A. G. J. Os fluxos migratórios mistos e os

entraves à proteção aos refugiados. *Revista Brasileira de Estudos de População*, Belo Horizonte, 34, n. 1, jan./abr. 2017. p. 15-30.

VELLOSO, C. M. S. Natureza jurídica do ato concessivo do status de refugiado e seu controle pelo Poder Judiciário. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 250, n. 8, jan. 2009. p. 257-291.